

فعلهم الضمان عند أبي حنيفة وبه قال أحمد ومالك وعندهما الدية في بيت المال في الوحيين
لأن المزين ما اثبتوا سبب الاتلاف وسبب الاتلاف وما تعرضوا له وإنما اشوا على الشهود
خير انكوا في المعنى كسهود الاحصان وابوصفه يقول انهم اسوا سبب الاتلاف وهو الشها
والشهادة انما كانت موجهة بالتركية فكانت التركة كعلة العلة بخلاف سهود الاحصان فان
الشهادة على الزنا بدون الاحصان موجهة للعقوبة وشهود الاحصان ما جعلوا ما ليس بموجب
موجبا ولكن الاحصان اذا ثبت كان معرفا للحكم الزنا فثبت انه علامة لا شرط فلم يتعلق به وجوب
ولا وجود • ولورج شهود الاحصان لم يضمنوا عندنا والساق في قول ومالك في رواية سوا
رجعوا مع الشهود او وحدهم وقال رفر والشا في قول ومالك في رواية واحد يضمنون
لأن الزنا موجب للرجم فعلم فيكون في معنى العلة **وقلنا** الاحصان في معنى العلامة لأن حكم
الشرط ان منع العقاب العلة الى ان يوجد الشرط والزنا اذا وجد لم يوجب حكمه على احصان يحدث
بعده فانه اذا ثبت احصان لا يرجع ولكن الاحصان اذا ثبت كان معرفا للحكم الزنا والحكم لا يضاف
الى المظهر كما ذكرنا • وفي المبسوط وكيف يكون الاحصان موجبا للزنا وموثرا فان سواد الخصال الجيدة
ما نفع عن الزنا ومثبت ما يوجب المنع عن الشيء لا يكون كثبت من وجوب وجود ذلك الشيء اذا ما على
طريق قبض فلما لم يوجب هذه الخصال الزنا لم يوجب الرجم ايضا لان ذلك حكم الزنا **قوله** فالضمان
اي ضمان فقه العبد او ضمان نصف المهر لان وضع المسئلة فيها على ما ذكر في الكتاب **وقوله** خاصة
احراز عن قول رفر فان الضمان عنده على الجميع قال لان الملف حصل بشهادة الفريقين جميعا قلنا
سهود العين اثبتوا العلة الموجهة للعقوب وهي قوله انت حر وسهود الرجول اثبتوا شرط العقوب
وهو الدخول والشرط لا يعارض العلة في اضافته الحكم لان اضافته الحكم الى العلة حقيقة واجبا
الى الشرط بخلافه كما في الحاف مع الدافع فان الحكم يضاف الى الدافع دون الحاف كذا في المبسوط
قوله اختلف المشايخ فيه في المبسوط طن بعض مشايخنا ان شهود الشرط يضمنون بالرجوع فيما
اذا كانت العين ثابتة باقرار المولى والوالان العلة لا يصلح لاضافة الحكم لانه ليس بعدد الحكم
الحكم مضافا الى الشرط اذ الشرط خلف العلة كما في جفر البير وهو غلط بل الصحيح من الذهب ان
شهود الشرط لا يضمنون بض عليه في الزادات لان قوله انت حر مباشرة للاتلاف وعند وجود المباشرة
يضاف الحكم اليه لا الى الشرط سوا كان الشرط بطريق التعدي ولا بخلاف مسئلة الحضر فالعلة هنا
نقل الماسي وليس ذلك من مباشرة الاتلاف في شيء فلهذا جعل الاتلاف مضافا الى الشرط • وفي
الكافي والاول مال نحر الاسلام ولو شهد انا لتفويض واخرا بانها طلعت او اعتق فالقبول
كالشرط **كتاب الوكالة** قيل وجه مناسسته بالشهادات ان
الشهادة والوكالة صعد الله تعالى قال الله تعالى ثم الله شهيد على ما يفعلون وقالوا احسبنا الله ثم
الوكيل **وقيل** هو ان كلامها اتصال النفع الى الغير بالاعانة في احيائه او كل واحد يصلح
سببا لا كسباب الثواب والاصيانة عن العقاب في المعاملات ثم محاسن الوكالة طاهرة لما فيها من
ايصال النفع وقضا حوائج المحاجين • والوكالة لغة الحفظ ومنه الوكيل في اسمائه تعالى بمعنى
الحافظ ولهدا قلنا اذا مال وكلت بك ما لي انه عملك الحفظ فقط • والوكالة لغة الوار وكبرها اسم
للتوكيل من قولك وكلت بوكلا والتوكيل اظهر الهمز والاعتماد على الغير والاسم التوكيل يدل على
التفويض والاعتماد فقال على الله توكلا اي تفوضنا امورنا اليه والتوكيل هو القيام بما فوض اليه
والجمع الوكلاء فاعيل معنى مفعول وانكلت على فلان في امرى اي اعتمدت واصله اوكلت

قلت الواو لا ينكسر ما قبلها ثم ابدل منها التاء فادعت في بال الافعال كذا في الصحاح والمغرب • و
اقامة الانسان عمره مقام نفسه في تصرف معلوم • والوكالة مشروعة بالكتاب والسنة
والاجماع • اما الكتاب فعوله تعالى فاعبوا احدكم بوركتم هذه الى المدينة قصر الله تعالى
عن الامم الماضية بلا انكار فيكون شرعه لنا ما لم يطره ناسحه • واما السنة فماروي انه عليه السلام
وكل حكيم من حرام شرى الاصحيه وعدوة المارق في انفسه • وكل عمر من امية الضمري يقول بكاح
ام حبيبه مسامى سمان وباراغ يقول بكاح يمينه • وعن جابر قال اردت الخروج الى حبر وكره
لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اد القتب وكل في خذ منه خمسة عشر وسقا فان اسعى منك
ايه فضع يدك على رقبته • واجمع الامم على حوازا وكذا المعقول به عليه اذ الانسان يدعجر
عن حفظ ماله عند حروجه للسفر وقد يعجز عن التصرف في ماله اما قلده هدايته او لكثرة اشغاله
او لكثرة ماله او لضعفه او لوجاهته لا يتولى الامور بنفسه فانتمى هذا المعنى حوازا • وسببها
ما هو السبب في سائر المعاملات وهو تعليق بقا المعذ ورعاطها • وركها اللفاظ التي ثبتت بها
الوكالة من قوله وكلت بك كذا واقرن به قول الخطاب • روى شرع عن ابي يوسف لوقال لغيره
ان بيع عيدي هذا اوقال هويت اوقال رضى اوقال سبت اوقال اردت اوقال واقف هذا
كله بونكل • ولوقال لا اهل عن طلاق امرأتى لا يكون هذا امرا وتوكل حتى لو طلق لا يقع • وكذا
لوقال لعبد لا اهل عن التجارة لا يصير ما ذونا وقال ابو الليث الجواب في الوكالة كذا في اسمي
الاذن يجب ان يصير العبد ما ذونا عندنا لانه يسكوت المولى بكون ما ذونا وهذا فوق السكوت
كذا في الدجيرة وقال المحبوني لوقال انت وكل في كل شيء كان وكلا بالحفظ الا اذا اراد فقا
انت وكل في كل شيء جاز صنعك فمجد يصير وكلا في البياعات والاجارات والهبات
والطلاق والماق وعند ابي حنيفة وكل في المعادونات دون غيرها • وشرطها ما ذكر في الكتاب
وصفتها انها من العقود الجارية • وحكمها جواز تصرف الوكيل فيما وكل به **قوله** كل عقد جاز ان
يعقده الى اخره **فان قيل** يلزم على طرده الاستقراض فانه لو استقرض نفسه يجوز ويك
غيره بالاستقراض يقع على المستقرض الذي هو الوكيل لا على الموكل **قلنا** ذكر في الدخيرة لو اخرج
الوكيل كلامه في الاستقراض مخرج الرسالة بان قال فلان ستقرض منك كذا ففعل المقرض يكون
الدرهم لا يملكه الوكيل ان منع ذلك منه • ولو اخرج الكلام مخرج الوكالة بان قال اقرضني
عشرة فالعشرة للوكيل وله ان يمنعه من الامر لان التوكيل بالاستقراض باطل بخلاف الرسالة اذ
الرسالة موضوعة لنقل العبارة والوكيل غير باقل للعبارة وانما صح التوكيل بالبيع وغيره لان
محل التصرف ملك الموكل والتوكيل بالشرا صح من حيث انه امر بايجاب الثمن في دمة الموكل
ودمته ملكه وهذا المعنى لا يحقق في الاستقراض لان المدل في باب القرض يجب دمنه
المستقرض بالقبض لا بالعقد فلا بد من تصحيح الامر ولا بالقبض حتى يستقيم الامر بايجاب المثل
في دمنه والامر بالقبض لم يصح لانه ملك الغير فمعدن يصح هذه الوكالة باعتبار جانب التملك
وباعتبار جانب العبارة فبطل ثم ذكر في الدخيرة لو وكله بكذا لا يملكه الموكل لا يصح لان التوكيل
اثبات ولاية التصرف واثبات الولاية مما لا ولا يملكه باطل ثم قال هذا عندنا اما عند ابي حنيفة
شرط صحة التوكيل كون الموكل ماعلوكه الوكيل وكون الموكل مالكا ليس بشرط عنده حتى لو وكل
المسلم الذي يبيع خمر وشرايه جابر عنده • قال سمعي صاحب الهابة فعلى هذا محل الطلاق ما ذكر في
الرواية على قولهما وفي الكافي **فيل** المراد من قوله ان يكون مالكا للتصرف بالنظر الى اصل التصرف

وان امتنع لعارض وسع الحرج جواز السلم في الاصل وانما امتنع بعارض انتهى **قوله** على اعتبار بعض الاحوال بان يكون مريضاً او شيخاً فانما اوذا واجاهة لا سوى الامور بنفسه والموكل صحيح بدو هذه العوارض لان حكمة الحكم يراعى في الجنس لا في الافراد كالسفر مع المشتقة **قوله** وبالبروح عن امر سلمه اي وكلفه بترويح امه من النبي عليه الصلاة والسلام **قوله** في سائر الحقوق اي جميعها وفي الصحاح سائر الناس اي جميعهم **قوله** لما قدمنا اشارته الى قوله لان الانسان يدعى الى اخره **قوله** وكل عقيلة اي في الخصومات وانما احراز عقلة لانه كان ذلكا حاضرا الجواب حتى حكى ان عليا استقبله يوما ومعه عنزله فقال على سبيل الله عابه احد الثلاثة احمق فقال عقيل اما انا وعنزي فقال لان فلما كبر عقيل واسن وكل عبد الله بن جعفر الطيار اما لانه وقره لكبر سنه او لنقصان دهنه فوكل عبد الله بن جعفر وكان شابا ذكيا كذا في المبسوط **قوله** مع غيبة الموكل فبده لانه يجوز استيفاء القصاص والغد في حضوره باجماع الائمة الاربعة وفي غيبته لا يجوز عندنا وبه قال السافعي **قوله** وهو نضد ونعني به القاضي الروياني من اصحابه وقال الشافعي في الاصح ومالك واحمد يجوز له استيفاء القصاص والغد في غيبته الموكل لانه حق العبد وجوز استيفاءه في حضوره فكذا في غيبته **قلت** انه عقوبة سقطت بالشبهات وسهت العقوبات في حال غيبته لجوار ان الموكل قد عفى بنفسه والموكل لا يسعبر به بل هو الظاهر ان العفو مندوب اليه شرعا قال تعالى وان عفوا اقرب للفقوى وقال تعالى من صد به فهو كفارة له بخلاف ما لو كان الموكل حاضرا لانه لا يتمكن فيه شبهة العفو وقد يحتاج الموكل الى ذلك لقله هدايته في الاستيفاء او لان تلبه لا يمتثل ذلك وخلاف الاستيفاء في غيبته الشهود لان رجوعهم نادرا والاصل في العبد والصدق **قوله** وليس كل احد الى اخره جوابا لاشك وهو ان يقال لما حضر الموكل لم يحتمل الى التوكيل باستيفاء القصاص بل سويته بنفسه لما اتى في التوكيل شبهة البدلية واستيفاء القصاص مما لا يحرم فيه الابدال فاجاب عنه لهدا وهو ما ذكرنا من قلته هدايته الى اخره **قوله** وهذا الذي ذكرناه اي جوار التوكيل باسناد كل الحقوقي سواء كان في الحدود والقصاص او غيرها قول ابي حنيفة وبه قال الائمة الثلاثة وعنه ابي يوسف لا يجوز في اثبات الحدود والقصاص في المبسوط وكل رجلا يطلب قصاصه في نفس او ماد ولها لا يجوز وان وكله باقامة البينة على ذلك جاز عند ابي حنيفة ومحمد والاعند ابي حنيفة عند مرض الخصم او غيبته وعند محمد على كل حال وبه قالت الائمة الثلاثة وعلى قول ابي يوسف لا يجوز التوكيل بذلك وعلى هذا الخلاف اثبات حد السرقة والغد **قوله** له اي لا يوسق ان الوكيل بمنزلة البدل عن الموكل ولا مدخل للابدال فيها ولهذا لا نسبت بالشهادة على الشاهد وبكتاب القاضي الى القاضي وسهاذه السماع الرجال وبالاشارة من الاخرس التي هي بدل من العبارة ولا المقصود من الالاسات الاستيفاء فاذا لم يصح التوكيل بالاستيفاء فلا يصح التوكيل بالالاسات ايضا وهذا محم على ابي حنيفة ومحمد لا على الائمة الثلاثة **قلت** انه وكله بما ملك مباشرة وهي الخصومة فصيح توكيله وما يثبت له ليس بحد ولا قصاص ولا يضاف اليه الحد لان وجوب الحد مضاف الى الحمايه وطهور مضاف الى الشهادة والخصومة شرط محض لا اثر لها في الوجوب والظهور والحكم لا يضاف الى السرط المحض **قوله** وقول محمد مع قول ابي حنيفة وهو الاظهر **قوله** لان كلام الوكيل ينتقل الى الموكل اذا لم يكن فيه عهدة على الوكيل كما مر في النكاح **قوله** من جانب من عليه الحد يعني اذا وكل المطلوب بالقصاص او الغد وكلما بالخصومة في دفع ما يطالب

به **قوله** وكلام ابي حنيفة اي في التوكيل من جانب من عليه الحد اظهر لان الموكل وقع هناك دعوى القصاص والحدود دفنها بثبت مع الشبهات حتى يسا العفو عن القصاص بالشهادة على الشهادة وسهاذه السماع الرجال **قوله** لما فيه اي في الافراد شبهة عدم الامر به اي بالي نعي لو حملنا التوكيل على الجواب فيجب ان يصح اقراره على الموكل وفي المبسوط لواقفي مجلس القضاة وجوز القصاص على موكله يصح قياسا لانه قام مقام الموكل كما في سائر الحقوق وفي الاستحسان لا يجوز لاشياء التوكيل على الجواب لان جواب الخصم من الخصومة ولكن هذا النوع محار وفي الحقيقة الافراد لا يشترط فيصير ذلك شبهة فيما يندري بالشبهات لا فيما يثبت مع الشبهات ولو وكل باثبات المال دون طلب الحد في السرقة يجوز له خلاف لان المعصود المال **قوله** وفي الكافي ولا يجوز التوكيل باثبات حد الرضا وشرب الخمر بالاتفاق لانه لا حق لاحد فيه وانما يمار الله على وجه الحسنة فاذا كان احصاءه لا يصح توكيله اياه **قوله** الا برضا الخصم سواء كان التوكيل من جانب المدعي او من جانب الله عا عليه وسوي عنده الموكل اذا كان رجلا وامراه مكررا كانا اثيبا **قوله** وهو قول ابي يوسف ومحمد قول السافعي وبه قال مالك واحمد وفي فناوي قاضي خان كان ابي يوسف ولا يقول لا قبل الوكيل بغير رضا الخصم من الرجال ويصل من النساء ثم رجم وقال بقتل من الرجال والنساء وسوي منه الوصي والشريف وهو قول محمد والسافعي وبه اخذ الصغار وقال الامام السرخسي اد علم القاضي القعت من المدعي ابا التوكيل بقتل التوكيل بغير رضاه وهو الصحيح عندي وان علم القصد الى الاضرار من الموكل بالمدعي ليشغل الوكيل بالجيل والباطل والتلبس لا قبل **قوله** ولا خلاف في الجواز وانما الاختلاف في اللزوم يعني هل يرد الوكيل له برد الخصم امر لا عهده يرد خلا فالهما وفي فتاوى الغنابي بغير رضى الخصم لا يجوز معناه لا يجبر خصمه على قبول الوكالة وهو المختار وسوي فيه الوضيع والشريف فكان معنى قوله لا يجوز لا يلزم **قوله** في خالص حقه اي حق الموكل وهذا لانه وكله اما بالجواب او بالخصومة وكلها حق الموكل فان الخصومة من جاحل لصحق الموكل حتى لا يجبر المدعي على الخصومة وكذا الجواب لانه اما انكاره او اقراره كما في استيفاء الله وايضا في قبضه ونقضيه **قوله** وله اي ولا يحنيفة انه قصد بهذا التوكيل الاصرار خصمه فيما هو مستحق عليه وهو الجواب فلا يملكه الا برضا كالجواب بالدين وهذا لان الحضور والجواب مستحق عليه بدليل ان القاضي يقطع عن اشغاله وحضره ليجيب خصمه والناس يعاونون في هذا الجواب فرب انكار يكون اسد دفا للمدعي من انكاره والظاهر ان الموكل انما يقصد بهذا التوكيل ان يشغل الوكيل بالجيل ليدفع الخصم عن الموكل وفيه اصرار بالخصم بغير توكيل بما هو خالص الحق لكن لما كان يصل به ضرر الغير لا يملكه بل ارضاه كمن استاجر دابة بركوبه او ثوبا لللبسة لا يملك ان يوجره لغيره وان كان تصرف في ملكه وهو المنفعة لكن يصل به ضرر ملك الغير وهو العير كان الناس يتقاونون في الركوب واللبس وكاحد شريك العبد اذا كانت له كان للآخر صحه وان حصل تصرفه في حال ملكه لان الاخر يتضرر به بخلاف التوكيل بالقبض والايضا بان الحق معلوم الحقيقة فلا يصل هذا التوكيل ضررا لآخر وكذا القاضي له حد معلوم منع الوكيل عن محاورته فلا يتضرر به الخصم فاما الخصومة فليس لها حد معلوم يعرف ذلك حتى يمنع الوكيل عن محاورته وبعضه الحق بحجته فيقال في الاثبات يتضرر الخصم فيشترط رضاه **قوله** ولهذا يستحضره اي للمدعي ولا يه احضار المدعي عليه الى مجلس القاضي يعلم ان الجواب مستحق عليه **قوله** غير مستحق عليها اي غير واجب على المسافر والمرضى لجز المسافر لعنه وعجز المريض لمرضه فلا يملك الخصم احضار

نح
قار

لغيرها فلا يكون في التوكيل إسقاط حق سجنه وفي فتاوى قاضي خان ثم المرض إذا كان لا يستطيع أن
على قدميه ولكن يمكنه ركوب الدابة أو إلهي الناس فإن ازداد مرضه بالركوب صح توكيله
بغير رضی الخصم وإن كان لا يزداد اختلفوا فيه قيل على الخلاف أيضا وقيل له أن يوكّل بمرصاه وهو
القصص **قوله** لمحق الضرر إذا ولو لم يجر لمحقه الخرج ما لا يعطى عن مصالحه وفي فتاوى
قاضي لكر لا يصدق أنه يريد السفر ولكن القاضي ينظر إلى زيه وعده سفره أو سال عن يريد
أن يخرج معه فيسأل عن رفقا به كما في فتح الأجره **قوله** ولو كانت المرأة مخدرة فالت
البردوى المخدرة هي التي لا يراها غير المحار من الرجال أما التي جلست على المنصة فزاهما يكون
مخدرة فلو وكلت بالخطوة فوجب عليها اليمين وهي لا تعرف بالخروج وبخاطبة الرجال في الج
بعث الحاكم إليها ثلاثة من العبد ولا يستعملها أحدهم وشهد الأخران على حلفها وكذا في
المرضة إذا وجب عليها ميم لان النيابة لا تجرى في الأمان هكذا ذكر الصدر السهيد في ادب
القاضي وذكر فيه وإن كان بعث إلى المخدرة والمرضة أو إلى المريض خليفه فيفصل الخصومة
هناك يجوز لأن مجلس الخليفة مجلسه وإن لم يكن للحاكم أن يستعمل بعث أمينا معه أمينين
يعرفان المريض والمرأة حتى يمكنها الشهادة على حلفها • أما لو أقر المريض والمرأة بدعوى الخصم شهد
الأمينان على ذلك وقال للمريض وكل وكلا يحصر خصمك مجلس الحكم فإذا انفرد للحضر الشاهد
فشهد عند القاضي بما أقر ولو محمد المريض ولم يحلف ونكل فأمره أن يوكّل وكيلًا حتى يحضر مجلس
القاضي وشهد عليه عند القاضي بحضور من وكله بنكوله حكم القاضي عليه بالبدعوى والزنه ذلك
قال سمس الأمانة السرخسي هذا اختيار صاحب الكتاب حسب لا بشرط للقضا بالنكول أن يكون على فور
النكول • فأما غيره من المشايخ فشرطون القضا بالنكول أن يكون على أثر النكول فكيف يصنع على قو
اختلفوا **قيل** الأمين عكر عليها بالنكول ثم نقل الشاهد أن ذلك إلى مجلس القاضي مع وكلها
فالقاضي يمضي ذلك فيكون هذا أمضا له لك الحكم **وقيل** أن القاضي يقول للدعي أتريد
حكما يحكم بينكما بذلك ثم فإذا رضى بعث أمينا إلى الخصم فحصره بالحكم فإذا رضى بحكم الحاكم بينهما فإن
كان حكمه شيئا لا يختلف الفقه فيه نقد وإن كان فيه اختلاف توقف على أمضا القاضي • وفي الدخ
ومن الأعداء التي يجب لزوم التوكيل بغير رضی الخصم عند أي خيفة الحيف في المراء إذا كان القاضي
نقص في المسجد وهذه المسئلة على وجهين إن كانت الحاضر طالبة قبل منها التوكيل بغير رضی الخصم وإن
وإن كانت مطلوبة أن آخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يعمل توكيلها بغير رضی خصمه والا
يقبل • ولو كان الموكل مجوسا فهو على وجهين إن كان مجوسا في بحر هذا القاضي لا يقبل التوكيل إلا
رضا خصمه لأن القاضي يخرج حتى خاصم برعيده إلى السجن وإن كان مجوسا في بحر الولي ولا يمكنه الوأ
من الخروج يلزمه توكيله بغير رضا خصمه وهذا شيء استحسنته المتأخرون والمعهوها والمرضة العجزها
عن الاداء محتجها لكان الحيا واختاروه للفتوى **قوله** ممن مملك التصرف أي التصرف الذي وكله
وفي الدخيرة هذا القيد وقع على قولهما لا على قول أبي خيفة فإن عنده شرط الوكالة كون التوكيل
حاصلا لملكه الموكل وقد مر **قيل** يسكل مما لو قال رجل لغیره حد عدى هذا ولغة
بعيد أو قال اشترى به عبد التوكيل وإن لم يصر مباشرة الموكل في مثل هذا التصرف فإنه قال
لغيره بعثك هذا العبد أو قال اشترى منك هذا العبد عبد الأجور ذكره في الدخيرة **قلت** أنا
يملك مباشرة بيع هذا العبد أو شرايه أما إذا باعه نفسه لأجور الجاهل الشرا والمبيع جميعا له
مقتضيه إلى المازعه • أما الجاهل لا يمنع التوكيل لأنه ليس بالمراد من المانع من التوجه المازعة لا

نفس الجاهل ثم إذا صح التوكيل فإن كان قد وكله بالشرا فاشترى عبد امير عبته لأجور كالواشرا
الموكل بنفسه وإن اشترى عبد عبته أن كان بصفته مثل قيمه هذا العبد أو أقل بعد راعين السير يجوز
وإن كان أقل بعد راعين الفاحش لأجور وكذا في جانب الوكالة بالبيع ذكره في الدخيرة **قوله** ويؤتم
الأحكام **قيل** هذا الحرار عن التوكيل فإن التوكيل لا يثبت له حكم تصرفه حتى يملك التوكيل بالشرا
المبيع ولا التوكيل بالبيع الثمن فلا يصح توكيل الموكل غيره **وقيل** احتراز عن الصبي المحجور والعبد
المحجور فإنهما لو اشترى ما سوا لا يملكانه فذلك لم يصح توكلهما **قوله** ممن مملك العقد وس
الدخيرة يعرف أن السراج بالبيع وسال لليمن والبيع على عكسه ويعرف الغبن السير من الفاحش
ونقصه أي يقصد مباشرة السب ثبوت الحكم ولا يكون هازلا فيه لأنه يقوم مقام الموكل في العبارة
فلا بد من أن يكون من أهلية العبارة وأهلية العبارة بالعدل لأن المراد بالكلام ما يكون له صورة
ومعنى وكل بحيث يكون موجودا بصورته ومعناه ومعنى الكلام لا يوجد إلا بالعقل والسر لان
كلام غير الميركا لجان الطيور **قوله** مثلما جاز هذا غير مختص في المثلية في صفة الحرية والرقية
بل يجوز للموكل أن يوكّل من فوته توكّل العبد المادون الحر أو من دونه توكّل الحر العبد المادون
لان التقدير بقوله لان الموكل يملك التصرف والتوكيل من أهل العبارة يشمل الأوجه الثلاثة
من المثلية والفوقية والدية **قوله** وإن وكل صبيًا محجورا إلى آخره وعند الشافعي لأجور
ذكر في الوجير سطر في التوكيل صحة العبد وكذلك التكليف فلا يصح توكيل الصبي إلا في الأذن
وأيصال الهدية على رأي وفي العبد المحجور له قولان لان الموكل إذا مملك التصرف بنفسه يملكه نأ
عن غيره وبه قال مالك والأولاه ذكر في الكتاب بقوله لان الصبي من أهل العبارة ويقولنا قال
أحمد **قوله** لا يتعلق الحقوق بهما كالتقاضي وأمينه أشاره إلى أنهما لو كانا مادونين لم يتعلق الحقوق
بهما لا بموكلهما ولكن فيه ذكره في الدخيرة • الصبي المادون في العبارة إن كان وكلا بالبيع سمر حال
أو موجد لزمه العهدة وإن كان وكلا بالشرا إن كان بالشرا ثمن موجد لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا
بل العهدة على الأمر وذلك لان ما يلزم من العهدة ضمان كماله لا ضمان ثمن لان الملك لا يفيد للضمان
في المشتري بل يلزم ما لا في ذمته استوجبه مثل ذلك على موكله وهو معنى الكفالة ولا يلزمه ضمان الكفالة
وإن كان الشرا ثمن حال لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا ما وجه الاستحسان أن ما يلزمه ضمان ثمن
لأنه يملك المشتري من حيث الحكم فانه يحسبه بالثمن حتى يستوفي من الموكل كما لو اشترى لنفسه ثم باع
منه • والصبي المادون من أهل ان يلزمه ضمان الثمن خلا ما إذا كان الثمن موجدا فانه لا يملك الحقيقة
ولا حكما لأنه لا يملك حبسه بذلك فكان ضمان كماله من حسب المعنى • وفي الكافي فإن كانا مادونين
في التجارة لزمهما الثمن ورجعاه على الأمر استحسانا ثم ذكر في جامع قاضي خان والمسبوط أن العبد المحجور
إذا اعتق لزمه العهدة والصبي المحجور إذا اعتق لزمه العهدة والصبي المحجور إذا بلغ لا يلزمه العهدة
لان قول العبد ملزم في حق نفسه لكونه مخاطبا وإنما لا يلزمه العهدة حتى المولى وقد سقط بالعق •
أما قول الصبي فليس ملزم في حق نفسه فلا يلزمه العهدة بعد البلوغ بترقيتها الثمن وتسليمها المبيع
يعتبره أن لم يتعلق بهما الحقوق ويجب في فصل الشرا في التوكيل وفي المسبوط أن كان التوكيل مبداء جاز
بيعه لأنه من أهل عبارة معتبره ولكن توقف حكم العهدة عند أي خيفة فإن سلم كاتب عليه والا
على الأمر وبه قال الشافعي في وجهه وعندهما العهدة عليه على كل حال وبه قال السامعي في قول
وهو نظير قولهم في تصرفات المرتد سعاد شرا وقد مر في السر **قوله** أو محجور **قيل** في
حاشية نسخة المصنف أو محجور وفي منها محجور وفي بعض النسخ أو عبد محجور ولهذا قال في الكتابي

ثم اعلم انه صي محجور او عبد محجور قوله عشر على عيب والجامع بينهما عدم الرضا **قوله**

محجور به سلق بالوكيل وعن هذا ذكر في الايضاح للوكيل ان يوكل غيره في الحقوق التي يوجبها العقد عليه ولو وكل الموكل لرجل لان الوكيل اصل في الحقوق فملك التفويض الى الغير **قوله** وقال الشافعي سلق بالموكل وبه قال مالك واحمد وصار كالرسول بان قال لاخر كن رسول في بيع عبدي **ولنا** ان الوكيل هو العاقد الى اخره اي الوكيل اصل في العقد كما لو عقد لنفسه لان العقد يقوم بالكلام وصحة الكلام باعتبار كونه ادبيا عاقلا اهلا للتصرف فقتضيه استدعي ان يكون الحاصل بالصرف وانعاله غير ان الموكل لما استتابه في تحصيل الحكم جعلناه نائبا في حق الحكم وراعينا الاصل في حق الحقوق **الذي** عليه انه مستغن عن اضافته العقد الى الموكل ولو كان سفيرا كما زعم الخصم لما استغنى عن ذلك كالرسول وكالوكيل في النكاح حتى لو اضاف النكاح الى نفسه كان العقد له دون الموكل وفي التمه وجمعة الفرق ان كل عقد محجور ان ينتقل موجه من شخص الى شخص فالوكيل فيه كالعاقدة لنفسه وكل عقد لا محجور ان ينتقل منه فالوكيل فيه سفير موجب النكاح بملك البضع وهو لا يحمل النقل وموجب الشراء ملك الرقبة وهو محتمل النقل منه فحمل كان الوكيل ملكه بالشراء ثم ملكه من الموكل هذا على طريقة الكرخي حيث يقول بان الملك يقع اولا للوكيل على سبيل الخلافة عنه وملك النكاح لا يحمل هذه الخلافة وملك المال يحمل الا ترى ان عقد العبد الملك لم يولد بعقد المورث الملك لو ارثه بعد موته فلما كان الوكيل بمنزلة العاقد لنفسه في الحقوق وقال سمس لاية السرخسي قول ابي طاهر اصح ولهذا لو كان المشتري سكوحة الوكيل او قرينه لا يفسد النكاح ولا يعلق عليه وذكر الصدر السهيد ان القاضي انازيد خالفهما وقال الوكيل نائب في حق الحكم اصيل في حق الحقوق فان الحقوق ممت له ثم تنتقل الى الموكل توافق الكرخي في حق الحقوق واما طاهر في حق الحكم وهذا احسن وهكذا ذكر في الايضاح **قوله** ولهذا قال ابي محمد في الكتاب اي الجامع الصغير والمبسوط **قوله** والملك ثبت فيه خلافا جواب سوال مقدر وهو ان يقال لما ثبت الملك للموكل بمعنى ان ثبت الحقوق له كما قال السافعي فاجاب عنه بهذا وقال نعم ثبت له ابتداء لكن بطريق الخلافة عن الوكيل لا اصالة فكان الوكيل اصلا في الحقوق فلذا انضاف الحقوق الى الوكيل وفي المبسوط الموكل خلف عن الوكيل في حق الملك كالعبد فصل المهمة للملك بل هو ابتداء هو الصميم وهو احتراز عن قول الكرخي وقوله كما ذكرنا **قوله** وفي مسئلة اعصم بذكره اي في باب الوكالة بالبيع والشرا في قوله واذا اشترى الوكيل ثم اطلع على عيبه الى اخره **قوله** لان الوكيل فيها سفير محض والسفير هو الذي يحكي عن الغير ومن حكي حكاية الغير لا يلزم عليه حكم قول الغير كما لو حكي قذف الغير لا يكون قادرا ومن حكي قذف الغير لا يكتفى **قوله** فصار كالرسول اي في باب البيع لان الحكم فيها اي في هذه العقود وهي النكاح وامثاله لا يسل الفصل عن السبب ولهذا يدخل فيها خيار الشرط لانها من قبيل الاستقاضات فلا يسل تراخي الحكم بالخيار وعين اما غير النكاح فظاهر وكذا النكاح لانه مشتق بمعنى المالكية الذي كان ثابتا للمع بطريق الاصله اذ الحرية لا تستدعي اسقاطا ورود الملك عليها الا ان الشارع امتنع بوع ملك عليها بالنكاح تحقيقا لمعنى السبل لا نقل عن العلامة سمس لاية الكردى اولا لان الاضاع الحرمة وكان النكاح اسقاطا للحرمة نظر الى الاصل وفي الكافي واما ثبت الملك عليها صروره التمكن من الوطى ولهذا لا يظهر في حق الفسخ والتملك من الغير فقيما ورا ذلك هو اسقاط جريا على الاصل لان الحرية تنافي الملك **قوله** فلا يصور صدوره اي صدور السبب بطريق الاصله من شخص وثوب حكمه لغو فحملناه سفيرا خلافا لبيع فان حكمه بصل الفصل عن السبب كما في البيع بشرط الخيار ان يصدر

م سئل عنه اما على طريقة
ابي طاهر الداربي الملك
يقع للموكل
يعقد
الوكيل
أ

السبب من شخص اصالة ويقع الحكم لغيره خلافا ومدنا بقوله اصالة اذ السبب صدر من الوكيل في النكاح **قوله** من اخواته العتق اي من اخوات الضرب النافي العتق لان الحكم منها اي في العتق اذ لو كان ثبت بالقبض وانه اي القبض لا في محلا مملوكا للغير وفي الايضاح وكل غيره ان لم يصبه العتق او سجد قبه عليه او بعيره او بوعده او برهنه فقبض الوكيل وفعل ما امر به هو جائز على الموكل وليس للموكل المطالبة برد شيء من ذلك الى يده ولا ان يقبض الوعد به والعارية والرهن والعرض ممن عليه لان احكام هذه العقود انما ثبتت بالقبض فلا يجوز ان يكون الموكل فيه اصلا الا انه احب عن المحل الذي يلا فيه القبض فكان سفيرا ومعتبرا عن المالك فاما المصروفات التي يقوم بالقبول ولا توقف على القبض فالوكيل يجب ان يكون اصليا فيه لانه اصل في التكليف مملوك له الا انما فصلنا عن الحكم والحقوق فاعلمنا قضيته الولاية الاصلية فصار يرجع الى الحقوق في هذه العقود وان كانت تقوم باللفظ لكن الحكم لا يتأتى الا بالقبض والقبض صرف في المحل ولا ملك له فيه فلا يمكن ان يحمل اصلا بوجه ما **قوله** وكذا اذا كان نائب الملتزم يعني لو كانت هذه الوكالة من الملتزم لذلك محجوزا وكله بالاستعارة او الارهاق او الاستيها ب فالحكم والحقوق كلها تتعلق بالموكل **قوله** وكذا الشركة والمضاربة اي الوكالة بالشركة والمضاربة يعني الوكيل فيها ضيف العقد الى الموكل لا الى نفسه الا ان التوكيل لا لا سقراض باطل وقد ذكرنا وجه خلاف الرسالة فيه اي يصح الرسالة في الاستقراض بان يقول ارسلني فلان اليك وسقراض منك وثبت الملك المستقرض في الكافي كان الوكيل بالاستقراض قياسا للوكيل بالتكدي لان المستقرض يستلزم بدل القرض دمه ولو قال بع شيئا من مالك على ان يكون ثمه لي لا يصح فكذا اذا قال ارم عشرة في ذمتك على ان يكون عوضك لي فكان التوكيل بالتكدي فكان باطلا وما استقرض كان للوكيل وله ان يمنعه من الامر ولو هلك من ماله **قوله** فله ان يمنعه خلافا للامة الثلاثة لما ان الحقوق ترجع الى الموكل عند همر **قوله** فان دفعه اي الثمن الى الموكل خارجا خلافا للوكيل في البيع الصرف فان هلك الوكيل بدل الصرف لا يجوز لان مع الصرف سلق بالقبض فكان القبض فيه مبرره الاحاب والعول **قوله** ولو سلب للموكل حق القبول وقبل الموكل لا يجوز فكذا اذا ثبت له حق القبض وقبض الموكل لا يجوز فاما من المعنى غير الصرف فليس مبررة الاحاب والقبول لما ان نفس الثمن المقبوض هو الموكل وقد وصل اليه فيجوز اليه اشارة في الدخيرة ونقل من مختلف الرواية ان المسرى من الوصي لو دفع الثمن الى العبي فلو وصي ان يرجع الى المشتري **قوله** ولو كان له اي المشتري عليهما اي على الموكل والوكيل دين يقع المعنى بدين الموكل لا الوكيل لان المقاصة ابراء عوض معبر بالابراء مع عوض ولو ابراء المشتري عن الثمن ورجع الكالمان معا فالمشتري ببراءه الامر لا ببراءة المامور حتى لا يرجع الامر على المامور بشي فكذا ههنا ولانا لو جعلنا قضا صا بدين الوكيل احتجنا الى قضا اخر فان الوكيل يقضي للموكل ولو جعلنا قضا صا بدين الموكل بدين الموكل لا يحتاج الى قضا اخر فجعلنا قضا صا بدين الموكل فملك اسقاط الثمن بالاجماع ولو جعلنا قضا صا بدين الوكيل اثبتنا حكما مختلفا فكان ما قلنا اولى كذا ذكره شيخ الاسلام وفي الدخيرة والتمه ما ذكره شيخ الايلاء يصير حيله في موضعين فيما اذا كان لرجل على اخر دين ولا يود به فيتوكل الدين عن الغير في شرا عين من هديونه فاذا اشترى يقع المقاصة بين دين الوكيل على البائع وبين دين وجب للبائع سلع الوكيل ثم الوكيل باخذ الثمن من موكله والثاني ان يوكل بدين غيره بالشرا من المديون يقع المقاصة بين دين الموكل وبين ما وجب على الوكيل ولكنه يضمنه اي لكن الوكيل يضمن الثمن في الغضيلين

اي في فصل الابرا وفصل المقاصة ولا يقال ينبغي ان لا يجوز من الوكيل بالبيع مثل هذا البيع الذي
يوجب المقاصة من الموكل لانه حال الموكل لانه وكله مع فصل العن اليه وههنا لا يصل فاذا
خالف ينبغي ان لا يجوز هذا البيع لانه يقول وصل اليه العن قبل البيع لانه ما يبيع صار ذنبه قصا
من الامر بالاجماع كذا في الدرر **قوله** وفي المبسوط قال ابو يوسف لا يجوز ابر الوكيل للسري عن
العن لانه تصرف في ملك الغير وجه قالت الامية الثلاثة اذ العن ملك الموكل ولما الابرا استعمل
لحق القبض والقبض حالي الوكيل حتى لا يجمعه الموكل عن ذلك وجه قال السافعي وجه واحد في روا
باب **فصل في البيع والشراء** **قوله** في البيع والشراء **قوله** في البيع والشراء
لما شرع في ابواب الوكالات قدم ما هو اكثر وقوعا ثم قدم فصل الشراء على البيع لان الشراء يبنى
عن الاثبات والبيع عن الازالة والازالة بعد الاثبات او الشراء يحقق بالوجود والمعدوم في البيع
لا يحقق الا في الموجود **قوله** بشر اشئ اي غير معين لانه العن لا يحتاج الى تسمية الجنس
فلا بد من تسمية جنسه كالعبد والجارية اذا العبد حسن بلسان الشرع وكذا الجارية باعتبار
اختلاف الاحكام وصفته اي نوعه كالتركي والهندي ولا خلاف فيه للفقهاء او جنسه اي تسميته
جنسه وبلغ منه وجه قال السافعي وجه واحد في روايه وقال في وجه لا يصح حتى يذكر نوعه
قال احمد في روايه لكثرة التفاوت في الحسد ون الصفه وعند مالك الشرط ان يكون مقلوما
في الجملة **قوله** يكون مثله لانه خلاف احمد فانه يقول لا يصح هذه الوكالة العامة لانه
قد يشرى شيئا لا يقدر على عمنه وتلنا القدرة على اداء الثمن ما هو من شرط صحة العقد اذ
استرى نفسه فكذا في الوكالة **قوله** والاصل في الاخره في الكافي الجملة ثلاثة انواع
فاحده وهي جعله الجنس كالوكيل بشراء الثوب والدابة والريق وهي معة صحي الوكالة وان
من العن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال وسيره وهي جعله النوع كالوكيل بشراء الحمار والقم
والبغل والثوب الهروي والمروي فالحق لا يمنع صحة الوكالة وان لم يبين العن وقال بشر المسمى
لا يصح الوكالة وجه قال السافعي وجه واحد في روايه لان التوكيل بالبيع والشراء معتبر
بغير البيع والشراء فلا يصح الا ببيان وصف العقود عليه **قوله** ان عليه السلام وكل حكم
ابن جزام بشرا شاه للاصحية ولان مبنى الوكالة على التوسع فيحل فيها جميعا له يسيره استحسانا
اذ في اشتراط بيان الوصف بعض الحرج فشق اعساره **قوله** وجعله متوسطه وهي من النوع والجنس
كالوكيل بشراء عبدا وامه او دار فان من الثمن والنوع يصح وحل ملحقا بالجملة السيرة وان
لم يبين الثمن او النوع كالتركي والهندي لا يصح ويلحق بالجملة الفاحشه لانه يمنع الامتثال وهكذا
ذكر في المبسوط والجوامع وفي المبسوط وكان شرا بخد بالقياس الى ان نزل به صف فدمع درهما
الى انسان لما في الروس المشوية محل نصفها فخرج عن اعلامه بالصفه فقال له اصنع ما بدا لك فذ
الرجل واشري وجهها الى عيال له وعاد الى شرا بعد اكلها فقال له بشر ان ما قلت لك قال فقلت
اصنع ما بدا لك وقد بد الى ما فعلت فخرج عن قوله واخذ بالاستحسان **قوله** جمع اجناسها
كالدابة والثوب او ما هو في معنى الاجناس كالدار والريق **قوله** المولى في العرب الذي ولد
في الاسلام **قوله** في العبد الذي تولد من العرب وشا من ولايم **قوله** وكذا اذا
التمن وفي العوايد الشاهيه والنجارية هذا اذا لم يوجد هذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد لا يجوز
عند بعض المشايخ لبقا لجماله الفاحشه **قوله** والسطه اي الوسط والسطه مع الوسط كالعبد
والوعد والعتقه والوعظ في ان التاعوضت في اخرها عن الواو والساقطة من اهلها من المصدرو

من حد ضرب **قوله** فالوكالة باطلة اي وان من العن لجماله الفاحشه حتى لو اشترى ك
الشرا واقعا على الوكيل وجه صرح في نسخ الجوامع **قوله** وكذا الدار اي لا يصح الوكيل بشرا
الدار مطلقا **قوله** معناه نوعه اي معنى قوله ووصف جنس وتقييده بذكر نوع الدار كما
لروايه المبسوط فانه قال وان سمي من الدار جاز لان تسميه العن صارت معلومه عادة وبقيت
جمله سيرة مستدركة والمتاحرون من مشايخنا قالوا في دارنا لا يجوز الايمان المحله **قوله**
مان قال حاراي صح الوكيل بشرا الحمار وان لم يبين الثمن وجه صرح في المبسوط لان الجنس صارت معلوما
بالتسميه وانما عيب الجماله في الوصف صحح الوكيل به دون تسميه الثمن فان قيل الخبير
انواع منها ما يركبه العظماء ومنها ما لا يصلح الا للبل **قوله** هذا اختلاف الوصف مع ان ذلك
يصير معلوما معرفة حال الموكل حتى قالوا ان القاضي او الوالي لو امر بشرا حمارا صرف الى ما يركب
مثله حتى لو استراه مقطوع الذنب او الاذن لا يجوز خلاف ما لو امر الفاليزي بذلك كذا
المبسوط **قوله** ومن دفع الى اخذ درهم وقال اشترى طعاما مد بالدفع لانه اذا لم يدفع الدر
وقال اسرى خطه او سعيه لم يجر لانه لم يبين المقدار وجهالة المقدار في الحكيكيات والموزونات
لجماله الجنس من حيث ان الوكيل لا يقدر على تحصيله مقصود الامر **قوله** ان العرف املك
اي اقوى وهو اي العرف على ما ذكرناه اي العرف مع على شرا الخطه ودفعها في شرا الطعام وباع
الطعام في الناس مع الخطه ودفعها لا يبيع العاقله فصار التقييد الثابت بالعرف كالثبات بالحق كذا
في المبسوط ولا عرف في الاكل فحق على حقيقته **قوله** وقيل ان كثرت الدراهم الى اخره ليس يقول
مخالف للاول بل هو داخل في الاول اليه اشار في المبسوط والدرر خرجت قال بعد ذكر ما قلنا ثم
ان قلت الدراهم فله ان يشتري بها خبزا وان كثرت لا يسري الخبر لان ادخاله غير ممكن وفي الدرر صرف
التوكيل الى الخطه استحسانا وحكم الدراهم في نفس واحد منها فان كاتب قلده حب لا يشتري بها الا الخبز
سصرف الى الخبز **قوله** ثم قال قال القدر وري اذا كان الرجل قد اخذ ولية يعلم ان مراده الخبر وان كثرت
الدراهم فاذا استرى الخبر في هذه الصوة يجوز على الامر م قال ما ذكره من انصرفا الطعام الى الخطه
ودفعها عرف اهل الكوفة فان سوق الخطه ودفعها سوق الطعام عندهم فاقا في عرف غيرهم الى شرا
كل مطعوم حتى قال مشايخ ما رواه النهر الطعام في عرف ديارنا ما عكن اكله من غير ادم كالحلم المطبوخ
او المشوي ووجه مصرف اليه دون الخطه ودفعها والخبر قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى
قوله فله اي للوكيل ان يرد به بالبيع ولا خلاف فيه لانه لا رتبة ولا قسده اي في الرد بالبيع
المطالب به اي يد الموكل ولهذا كان اي الوكيل جعما **قوله** وغيره اي غير الشفيع كمن يدعي استحقاق
المبيع وفي الدرر لورضي الوكيل بالبيع في هذه الصوة وابر البائع عنه صح عندهما كما ذكرنا وعلى
قول ابى يوسف اختلف المشايخ قال عامتهم يصح ابراه عن العبد دون الثمن والعرق ان الوكيل
بالبيع والشراء اصيل من وجه فاعبر بوجهه الاصل في حقوق لا يضر بالموكل بحال المطالبة بتسليم المبيع
والثمن وما اشبه ذلك واعتبر بوجهه النية في حق وتقرر المالك والابر اعن العن بغير المالك
لان قتل هذا كان الثمن في ذمة المشتري وبعد الابرا في ذمة الوكيل وربما يكون السري املا اما
الابر اعن العيب لا يضر بالموكل لانه لا يثبت في حق الموكل بعد الابرا الا ما كان ثابتا قبل الابرا فان
قيل الابرا للموكل خارا لرضا بالبيع وعدرا لرضا بالموكل وهذا الخيار ما قبل بعد الابرا عن
العيب قول في هذا منزله المالك وانما كان للموكل هذا الخيار بعد رضى الوكيل بالعيب لان الثالث
حق المحو وعقد ان يقدر ابر ورضى الوكيل به يوجب بطلان الرد في عقده اما لا يوجب بطلان في عقد

الموكل وبه قالت الامة الثلاثة ان للموكل ان لا يرضى بالعيب **قوله** لانه عقد مملوكه بنفسه
فيملك التوكيل على ما مر في اول باب الوكالة ورد عليه مسئلة الاستقراض فانه يملك الموكل ولا
يملك التوكيل وكذا سرد عليه مسئلة الوكالة من جانب المسلم اليه شبهة فان المسلم اليه لو باشر بنفسه
لقبول السلم يجوز ولو وكل غيره لاجوز **قوله** ومراده التوكيل بالاسلام يعني يصح بوكيل رب
السلم غيره بان يعقد عقد السلم جوارا مالو وكله المسلم اليه يقول المسلم فيه لاجوز فانه لو صح ذلك
بح ان يبيع الموكل طعاما في دمه نفسه على ان يكون لمن لموكله وهو رب السلم وذلك لا يجوز لان
من باع مملكه بنفسه في الاعيان على ان يكون لمن غيره لاجوز فكذلك في الديون واذا بطل التوكيل
من المسلم اليه يقول عقد السلم كان التوكيل عاقد النفسه فيجوز الطعام في دمه وراس المال لموكل
له وما سلمه الى الامر كان قرضا عليه كذا في المبسوط **فان قيل** قد يجوز التوكيل بشي في ذمة
الغير كما في التوكيل بالشرا فان الموكل هو المطالب بالثمن والتمن يجب في ذمة الموكل فبغني ان يجوز
فيما نحن فيه لجامع معنى الدية فان المسلم فيه دين في ذمة المسلم كالثمن **قلنا** المسلم فيه ذن
له حكم المبيع حتى لا يجوز الاستبدال به قبل القبض وليس للمسلم حكم المبيع فلا يلزم من الجواز
ههنا الجواز ههنا وفي الدخيرة التوكيل بقبول السلم بوكيل مالا يملك نفسه بعصية الاصل
لان قبول السلم بيع مال لغيره عند الانسان وبيع ما ليس عنده لملكه بنفسه فكان القياس ان لا
يجوز لو قبل الموكل بنفسه في السلم. والرحضة وردت في بيع ما ليس عنده لحاجة لا في الامر
ببيع ما ليس عنده بخلاف التوكيل بالشرا حيث يصح وان لم يكن الثمن ملكه لا السر اما ليس
عند الانسان جاز على وفق القياس فكان الامر به جازا على وفق القياس **قوله** لوجود
الاقتراح من غير قبض وذكر شيخ الاسلام هذا اذا كان الموكل غائبا عن مجلس العقد اما كان حاضرا
في مجلس العقد يصير كان الموكل صارف نفسه فلا عبرة بمفارقة التوكيل **قوله** فيصح قبضه اي
قبض الموكل بدل الصرف وان كان لا يتعلق به الحقوق اي وان كان التوكيل لا يتعلق به الحقوق
وان للوصل وهذا جواب سوال يرد على اصل الوكالة فان الصبي والعبد المحجور اذا توكل
يصح ولا يرجع عليهما حقوق العقد من التسليم والتسليم على ما مر فكيف يتعلق ههنا بالتسليم
والتسليم في بدل الصرف وهما وكيلان فيه حتى يظل الصرف مفارقتا قبل القبض فاجاب عنه
ان قبضهما صحيح وان كان لا يلزمهما الحقوق لان القبض في الصرف من ثمة العقد فيصح من
وجوده عند العقد **قوله** بخلاف الرسول اي في باب الصرف وفي باب السلم وفي بعض نسخ
الرسول في الرسول في الصرف والرسول في السلم لا الرسول من الجانبين في الصرف والسلم
لان الرسول من جانب المسلم اليه لاجوز كالتوكيل من جانبه حيث لا يصح قبضه بقبض المسلم
قوله فلم يصح اي لم يصح قبض الرسول **قوله** انعقدت بينهما اي بين الوكيل والموكل
مبادلة اي بيع **قوله** فيرجع عليه اي يرجع الوكيل على الموكل بالثمن وبه قال الشافعي وبه
لما كانت اليه اي الى الوكيل يكون اي الموكل راضيا بدفعه اي بدفع الثمن من ماله اي مال الوكيل فاذا
دفعه الوكيل سبب امر الموكل اياه بالشرا كان الموكل راضيا ايضا برجوع الوكيل عليه بما ادى
ولم يسقط الثمن ولا خلاف فيه للامة الثلاثة لان يد الوكيل كيد الموكل لانه ايسته **قوله**
يصير الموكل قابضا اي حكما يده اي يده الوكيل وله اي للموكل اي بحسبه اي المبيع حتى يستوفي
الثمن سواء في الوكيل الثمن في المبيع او ليرد في ذمة الموكل في المبسوط وقالت الامة الثلاثة ليس له حصة
وعن الشافعي وبه اذا عقد الثمن له حصة وفي الدخيرة لم يذكر محمد في شيء من الكتب اي للموكل

حجر المبيع قبل نقد الثمن **قوله** عن الامام الحلواني ان له ذلك لما ان حق الحس لا جالس حكمي بين
الموكل والوكيل وفي هذا الخلاف الحكم من النقد وعدمه **قوله** قاضيه اي يد الوكيل دليل
ان هلاكه في يد الموكل فكانت قبضه حقيقة ثم دفعه الى الوكيل فكان المقبوض امانه في يد الوكيل
وليس للامين بحسب الامانة يدينه على صاحبها بشرط ان يد الوكيل يد الموكل حكما ولو وقع في يد الموكل
حقيقة لا يكون للموكل حق الحس وكذا اذا وقع في يد حاكم وتلنا الوكيل كالبائع والموكل كالمسري فكان
له حق الحس كالبائع ولا يسقط هذا الحق بمجرد الوقوع في يده لانه لا يمكن الحرز عنه لان الوكيل لا يتوكل
الى الحس ما لم يقبض وما لا يمكن الحرز عنه فهو عفو فلا يسقط به حقه في الحس لان سقوط حقه باعتبار
رضاه مسلميه ولا يثبت منه فيما لا يمكن الحرز عنه اليه اشارة في المبسوط وهذا معنى قول الشيخ **قلنا**
هذا الاملاك الحرز عنه اي هذا القبض لا يملك الحرز لما ذكرنا انه لا يوسل الى الحس الا به. واما
قوله ان الموكل صار قابضا بقبض الوكيل حكما فنقلنا ليس كذلك بل قبضه موقوف للرد من ان يكون
تتميم قصد الموكل ومن ان يكون لاحاقه بنفسه فاذا حسمه من ان قبضه لاحاقه بنفسه فلم يكن الموكل
قابضا حكما او يقول هذا قبض لا يملك الا حرا ر عنه كما ذكرنا فلا يسقط حقه للضرر **قوله** فان
حبسه اي الوكيل فذلك في يد حبه حبسه صمد صمان الرهن عند اي يوسف حتى لو كان فيه وقاما للرهن
يسقط والارجح بالفصل على الموكل وضمان المبيع عند محمد واي حقه قلت فتمت او فترت وضمان الغصب
عند رفر وبه قالت الامة الثلاثة اي ضمن بالمثل سواء كان مثل الثمن او اقل واكثر ويظهر ثمة الاختلاف
فيما اذا كانت فتمت عشره مثلا والتمن خمسة عشر رجع الوكيل على الموكل بخمس عند اي يوسف ولا يرجع
اصدها على الاخر عند رفر وعند اي حيفه ومحمد ايضا ولو كانت القيمة خمسة عشر والتمن عشرة فنقد رفر
يرجع الموكل على الوكيل بخمس ولا شيء عليه عند اي حيفه ومحمد واي يوسف **قوله** مضمونا
بالحس بعد ان لم يكن معنى لم يكن مضمونا في الابتداء كما قال رفر واما ما مضمونا بالحس بخلاف المبيع فانه
مضمون في الابتداء بالثمن لا بواسطة الحس **قوله** وههنا لا يصح اصل العقد بل يبقى بين الوكيل
وبايه فلا يكون نظيرا لبيع **قوله** كما اذا رده اي الموكل الى الوكيل يعيب ورضى بالعيب الوكيل
فانه يلزم الوكيل وسعي العقد فمابين الموكل والوكيل وفي المبسوط والدليل على ان هذا الحس ليس
نظير الرهن ان هذا الحس يثبت في النصف للشايع فمما حمل القسمة واما ثبت ذلك حكم البيع فلم
انك المبيع **فان قيل** لما ثبت المبادلة الحكيمة بين الوكيل والموكل فمضى ان لا يثبت الاجل
الناتج في حق الوكيل في حق الموكل كما انه لا يثبت الاجل الناتج في حق المشتري في حق الشافع مع انه يثبت
المبادلة الحكيمة بين السفيغ والمشتري فما وجه الفرق **قلنا** ذكر في المبسوط ان الوكيل سوي
على الامر مثل ما وجد للتابع عليه بصفته مندب الا حل في حقه بخلاف الشافع فانه سميكة بعقد
جديد سوى عقد المشتري فالاصل المذكور في عقد لا يثبت في عقد آخر وههنا الموكل امانة
المبيع بذلك العقد الذي باشره الوكيل فثبت في حقه ما يثبت في ذلك العقد **فان قيل**
لو كان مباشرة الوكيل ههنا كما سرة الموكل لو كان برا الموكل من الثمن بامر البائع الوكيل
عن الثمن لم يبرأ حتى يرجع الوكيل بعد الا بر اعل الموكل كما في الكفيل فانه لا يرجع على الاصيل بعد
الا بر **قلنا** ابر الوكيل عن الثمن انما لا يمنع من الرجوع لاسوت حق الرجوع ثبت له بالشرا
لا بالاداء بخلاف الكفيل لاسوت حق الرجوع له بالاداء او تملكه ما في ذمته وبالا بر الاصيل
ذلك كذا في المبسوط وفيه ولو هلك المبيع قبل حبسه بقدر الثمن على الموكل لان الوكيل في القبض
عامل للامر وللوكيل ان يرجع عليه بالثمن **فان قيل** معنى ان هلك في يد الوكيل مضمونا

حسرا ولم يحس لانهما كالبايع والمشتري والمبيع يملك مضمونا على البايع فيبغى ان لا يرجع الوكيل
بالثمن قلنا الوكيل بايع في حواله حقوق ورسول في حق الملك وفعل الرسول كفعل المرسول فمن
حيث ان بايع اذا حبس يملك مضمونا بالثمن ومن حيث ان رسول يملك امانه اذا ملك قبل الحبس
بوفرا على الشهيدين خطهما بقدر الامكان **قوله** من لم يمسح عشرة ارطال بدرهم اي اذا كانت
عشرة ارطال من ذلك الممساوي قيمته درهمان وانما قد بدله لانه اذا كانت عشرة ارطال
منه لاساوي درهمين بعد الكل على الوكيل بالاجماع ذكره في الخيرة **قوله** لزم الموكل عشرة
بنصف درهم فان قيل سعي ان لا يلزم العشرة عند نصف درهم ايضا لان هذه العشرة
من مضاف لا فضاء وهو قد وكله لشرع عشر من قصدا كما لو وكله بطلاق امراته واحده فطلقها
ثلاثا لا يقع عنده الواحدة لثبوتها في ضمن الثلاث اذ المضمون لم يثبت فلا يملك المضمون قلنا اذ ان
الطلاق ان لم يثبت المضمون وهو الثلاث فلم يثبت المضمون وهو الواحدة وفي الشراء من المضمون وهو
من مافي منه الا ان الوكيل خالف الموكل لكن هو مخالفه الى حصره على الموكل ولان الممنوع على
اجرا المبيع حينئذ كان الكل مقصودا فلا يحقق الضمن في الشراء كما في العلامه مولا حبيب الدين رحمه الله
قوله وفي بعض النسخ اي نسخ القدر وي **قوله** لم يذكر الخلاف في الاصل اي المبسوط حيث
قال لزم الامر عشرة نصف درهم والباقي بالامور **قوله** فقد شراوها عليه اي شراها بزيادة على
الوكيل وشرا العشرة على الموكل فان قيل شكل ما امره ان يسري له ثوبان وباعه وباعه فاشترى
له هر وس عشرة كل واحد يساوي عشرة لاسعديع واحد منها على الموكل عند اي حصفه ذكره
في الخيرة باقلا عن المسقى قلنا اللهم من ذوات الامثال لانه موزون كذا اختاره محمد لا
يتفاوت في القيمة اذا كانت من جنس واحد وصفه واحده وكلما فيه اما الثوب من ذوات القيم
سقى حق الموكل بمجمله لان القيمة تعرف بالحزر والظن وذلك لا يعين حق الوكيل فلا يرى ايها
بخصته من العشرة اليه اشار في التمه وفيه نوع تامل **قوله** فليس له ان يسري لنفسه
اي لا يجوز حتى لو اشتراه لنفسه يقع الشراء للموكل وفي التمه سؤالي عن العقد الشراء لنفسه اوضح
بانه سترجه لنفسه وهذا اذ لم يرض الممنوع ان عينه واشتراه بالثمن سمي لزم المشتري لان هذا الشراء
غير داخل تحت الوكالة لانه خلاف الشراء وما لم يدخل تحت الوكالة لم يملك فيه بعد الوكالة
كالحال قبلها وفي الخيرة وضع المسئلة في العبد فقال شراوه داخل تحت الوكالة من كل وجه حتى
اقر به على موافقة الامر وقع الشراء للموكل بوي او ينو **قوله** ولان فيه اي في الشراء لنفسه عزل
نفسه فما وافق امر الامراء عزله يكون بالخلاف لا بالوفاق فلا يعمل قصده لان الوكيل لا يملك
عزل نفسه عند غيبة الموكل ولا يخرج عن الوكالة بعزل نفسه بل يخرج عنها بالخلاف وفي الدر
هذا اذ لم يرض الثمن اما اذا غلبه فاشتراه ما كثر منه او حبس اخر لزم المسري لا الامر لا يرض
هذا الشراء ما دخل تحت امره لانه خلاف الشراء فالحال فيها كالحال قبل الوكالة فيقع الشراء للوكيل
وهذا بخلاف ما لو امره بكاح امره بعينها بمهر معين فكيف الوكيل لنفسه يقع عنه لانه امر لات
النكاح الذي اقر به الوكيل غير داخل تحت الامر اذ الامر امره بكاح مضاف اليه وقد اقر بكاح مضاف
الى نفسه فان الوكيل بالنكاح نصفه الى الموكل وفي الشراء ما مورب الشراء مطلقا لا مضافا الى الامر فقد
اقر بما دخل تحت الوكالة ببيع موكله **قوله** فله مخالفا فان قيل سلك ما لو وكل الوكيل
بطلاق او اعتاق لآخر فطلق الوكيل الثاني واعتق محصره الوكيل الاول لا يقع ذكره في الخيرة وان
قلنا ان الوكيل بالطلاق والعتاق رسول لان العمل بحقه الوكالة متعذر ولا التوكيل للعتق

ما عتبار

الراي الى الوكيل انما تحقق فما احتاج فيه الى الراي والطلاق المعزول او العاق المفرد لا يحتاج
الى الراي فلما تعدد العمل بحقيقه الوكالة جعلناها حازرا عن رساله لان الوكالة ضمن معنى
الرساله والرسول سئل عباره المرسلة فصار الماموما مورا سئل عباره الامر اما البيع وعين
مما احتاج فيه الى الراي فيعمل بحقيقه الوكالة كذا في الدر **قوله** وما قيل في بعض العوائد في جواب هذا
السؤال ان الطلاق والعاق باطل للتعليق فكان الموكل الاول جعل شرط وتوقع الطلاق او العاق عيار
الوكيل الاول فلا يقع عباره الوكيل الثاني وان حصر خلاصا لبيع ونحوه فانه من الاثبات فلا يحتل
التعليق بالشرط فلم يكن البيع معلقا بعباره الاول بل المراد منه وجود البيع ونحوه براه وعنده وقد
حصل لكن هذا الجواب من بعض مسئلتين احدها ما لو وكله بطلاق امراته فامى ثم طلقها لم يقع
لان الوكالة مرتد بالرد ولو كان الوكيل بالطلاق معلقا للطلاق بعباره لما صح الرد منه وثانيها
لو عزل الوكيل بالطلاق ببيع فلو كان هذا معلقا بعباره لما صح عزله ذكر المسئلة في المبسوط
قوله وكله شرا عبيد بعينه فبدله لما ذكرنا انه اذا وكله بعبد بعينه لاسرية لنفسه
لو اشتراه يقع بالامر **قوله** الى دراهم الامر كان بالامر وفي المبسوط وضع المسئلة في الدناير
ثم قال فان قيل الشراء لا يتعلق بملك الدناير لعدم تعيين الدناير والامر في العقود
والفسوخ وكان شرا الوكيل لها وبغيره سواء قلنا لا يقول سعلق الشراء بملك الدناير وانما
سقى الوكالة لها وبغيره سلعان في الوكالات ولهذا لو ملك قبل الشراء بطلت الوكالة فادخلت
الوكالة لها لم يكن الشراء بغيرها من موحيات الوكالة على ان الشر قد سعلق بالدناير المضاف اليها
بوع علق ولهذا لو اشترى بالدناير المعصومة ونقد منها لم يبط لغيره علق ما اذا اشترى
بغيرها ونقدها **قوله** دون البعد من مال اي من مال الموكل لان فيه اي في النقد من ماله
تفصيلا بعد ان يسري به درهم مطلقه ان نقد من مال الموكل كان الشراء للموكل وان نقد من مال
نفسه كان الشراء له **قوله** وخلافه يعني اذا اشترى درهم مطلقه وبما قد اقر على ان لم يحصره اليه وقت
الشراء قال محمد العقد للوكيل وعند اي يوسف حكم العقد على ما جى **قوله** وهذا بالاجماع اي
لو اضاف العقد الى مال الموكل بالاجماع وبه قال السافى وهو اي قوله او شتره بمال الموكل
مطلق غير معقد بانه اضاف العقد الى ماله وقت الشراء او لم يصف بمحل ذلك على هذا العقد **قوله**
حرم لخاله اي حال الوكيل بعيل للمسئلة الاولى وهي ان يضاف العقد الى دراهم الامر يعني لما
اضافه ينبغي ان يقع العقد له لانه لو لم يقع كان واقعا للوكيل واذا وقع العقد للوكيل كان غاصبا
لدراهم الامر وهو لا محل شرعا **قوله** او بعهده عادة عطف على قوله محل له يعني ان العادة جرت
بان الشراء اذا كان مضافا الى دراهم معينه يقع الشراء لصاحبها لدراهم فلو وقع الشراء لنفسه
كان حلالا لمره على خلاف العادة وهو ايضا لا يصح لان الاصل هو الوفا بالعادة **قوله**
وان نكاذبا اي في النية وفي بعض النسخ وان نكاذبا في النية بان قال الامر بوي وتلى وقال الوكيل
بوي لنفسه لانه اي النقد دلالة ظاهرة على ما ذكرنا من حمل امره على ما حل او على فوق العا
قوله يحمل الوجهين وهو ان يقع الشراء للامر او لنفسه **قوله** مع بصادقهما يعني على انه
لم يحضره النية للامر بان نواه له بمرشبهه وفيما قلناه اي في حكم العقد حلاله اي حال
الوكيل على الصلاح وهو ان لا يكون الوكيل غاصبا على بعد بر النقد من مال الامر **قوله** على هذه
الوجه اي وفاقا وخلافنا وانما ذكر هذا مع ان حكمه يستفاد من التوكيل بالشراء بصل لعل بعض
مشايخنا حيث قالوا في مسئلة الشراء اذا تصادقا على انه لم يحصره النية فالعقد للوكيل اجماعا

ولا حكم العقد وإنما خلاف أي يوسف في مسأله الوكيل بالاسلام لان للعقد ما يرا في عقد
 السلم فانه اذا لم يقد راس الماسطل السلم فاد اجعل من له العقد تبين له بالعقد اما لا للعقد
 في عقد الشرا فلم يمس بالعقد من له العقد فاعتبر العاقد عملا بقضيه الاصل كذا في الخبرين
 وقلنا الخلاف في الكل حمل الحاله على الصلاح كما ذكر في المتن وقرق ابو يوسف من المأمور
 ومن المأمور بالشرا فانه اذا اطلق اليه عند الاحرام يكون عاقدا لنفسه لان الحرج عباده لا
 تنادي الا بالنيه فكان مأمورا بان يوصي الحرج عن الامر ولم يفعل فصار مخالفا اما في المعاملة
 اليه ليست مشروطا فلا يصير ترك النيه مخالفا فصح حكم عقده موقوف على العقد كذا في المبسوط
قوله فالقول قول الامر هذا اذا لم يدفع المن فالقول له وبه قال السافعي في وجه
 واحد في رواية وقال في وجه آخر وفي رواية اخرى للمأمور لانه امين في الشرا وان كان ذلك في
 الامر اليه اي الى الوكيل فالقول للمأمور ولا خلاف فيه **قوله** اخبر عما لا يملك اي يقدر
 على اشياءه اي اشياء العقد اذا العبد تمت ومن اخبر عما لا يقدر انشاء في الحال لا يكون القول
 له كما لو قال راحمت ان كانت العدة ما قد يصدق لانه يملك انشاء والا فلا كذا ههنا **قوله**
 وهو الرجوع باليمين وانما لم يقل وهو العقد لان مقصود الوكيل من ذكر العقد الرجوع باليمين
 على الامر وكان ذكر المسبب واراد السبب وهو جاز لان الرجوع باليمين محض الشرا لاجل الامر
قوله يملك استيناف الشرا اذا العبد حي والحج محل للشرا فملك ان يشتريه في الحال لا يصير
فان قيل الشرا لا يتوقف خلاف البيع ولما وقع شراؤه او لا للوكيل كيف يقع بعد ذلك للوكيل
قلنا يمكن ان يتفادح الوكيل بالشرا مع بابه ثم يسري به لاجل الموكل **قوله** تبعا له
 اي يقبل قول الوكيل اشترت لك عبدا ومات عندي سعا فخرج الوكيل عن عقده الامانة
 التي هي الالف المنقودة ولا يمين في يده ههنا اي فيما اذا كان العبد حيا واليمين غير منقودة فلم
 يوجد المتبوع وهو كون الوكيل امينا فلا يوجد البيع وهو قبول قوله بطريق السعيه لخرج
 الوكيل عن عقده الامانة فذلك لا يقبل قوله ههنا **قوله** ولا يمين فيه ههنا لاجل ان حيفه
 فان الولي اذا اقر بزوج الصغير لا يملك عند اي حيفه مع انه يملك استيناف الكاخ في الحال
 فكان قوله يملك استينافه وقع على قولهما **وقوله** ولا يمين فيه وقع على قول ابو يوسف ومحمد
 وكانت المسئلة معقده مع اختلاف التخرج ويمكن ان يقع قوله لا يملك استينافه قول الكل والفرق
 لابي حنيفة ان اقرار الولي بزوج الصغير عند عدم الشهود فيجوز له ان يملك انشاء شرا عا دون
 الشهود اما لو كان عند الشهود يعقل قوله ايضا عنده فيكون قوله مطردا في المسئلتين **قوله**
 في حال عيبه قلنا به اذا في حال حضرة الموكل يملك على ما مر من قوله لا يخرج من الموكل **قوله**
 على ما ذكرنا لابي حنيفة وهو قوله لانه موضع همه الى اخره وفي جامع قاضي خان وهذا المسئلة على
 وجهين اما ان امره ستر عيبه او غير عيبه وكل ذلك على وجهين اما ان كان الممنوع قد اقر
 غير منقود وكل ذلك على وجهين اما ان كان العبد قايما او هالكا فان كان التمن منقودا فالقول
 للوكيل في جميع الوجوه لانه يدعي خروج نفسه عن عقده الامانة وبه قالت الايمه الثلاثة **قوله**
 فان فلا فاما خذ اي له ولا به الاخذ لان قوله السابق اي قول المشتري السابق وهو قوله يعني هذا
 العبد لفلان فلا ينفقه الا انكارا لاحقا لانه مناقض ولا قول للمناقض **فان قيل** قوله يعني لفلان
 محتمل ان يكون بشفاعه فلان كما قال محمد لو ان اخيبا سلم سلم الشفعة تعال الشفعة سلمها لك
 سطل شفعته استحسانا كانه قيل سلمها اي الشفعة لاجلك **قلنا** الامر للتكليف ولهذا لو قال

الشفعة ذلك غير سبق سوال التسليم لا يصح التسليم يوبى ما ذكرنا **قوله** ان بعث ثوبا لك و
 حمل على الاسقاط في مسأله الشفعة لكونه مسبوقا سوال الاسقاط وما نحن فيه ليس كذلك كذا
 في القواعد الظهيره **قوله** الا ان سلمه المشتري وروى المشتري بكسر الراء فتحها فعلى الكسر يكون
 المشتري فاعلا وقوله له اي لاجله ويكون الفعل للماني محذوفا وهو اليه اي الا ان سلم الفضول
 العبد الذي اشتراه لاجل فلان اليه وعلى الفتح يكون المشتري له مفعولا ثانيا بدون حرف الجر وهو
 فلان والفاعل ضمير اي الا ان سلم الفضول العبد الى المشتري له وهو فلان وهذا الاستثناء من قوله
 لم يكن له اي لم يكن له الا في صورة التسليم اليه وانما ذكر صورة التسليم اليه لان فلانا لو قال اجز
 بعد قوله لم اسره لم يعتبر ذلك بل يكون العبد للمشتري لان الاشارة لمحق الموقوف دون الخبز في هذا
 عقد جازنا فند على المشتري كذا في جامع شمس الامنة السرخسي **قوله** وعليه العمل اي على فلان الا
 العمل اي العمل الاخذ بتسليم الممنوع **قوله** لانه صار مستترا بالتعاطي دال على هذا وهو ان
 الضمير في وعليه راجع الى فلان وبه صرح في جامع شمس الامنة وقاضي خان **قوله** وهو المعنى
 اي التراضي المعبر في باب البيع بقوله تعالى الا ان يكون بحاج عن تراخي وفي مع التعاطي التراضي
 بامر وان لم يتلفظا بلغظ البيع والشرا وقد مرسان الاختلاف فيه في السبع **قوله** فاشترى
 احد هما جاز اي اسرى مثل القتيه او بما يتعاضل الناس فيه جاز **وقوله** لانه يوكيل بالشرا
 احراز عن الوكيل بالبيع فان ذلك حوزا للغن الفاحص عند اي حيفه اما الوكيل بالشرا لا يحل
 العبن الفاحش بالاجماع **وقوله** وهذا كله بالاجماع احراز عما ذكرنا من التوكيل بالبيع ومن
 الوكيل بشرا العبد من ما عيانها وهي المسئلة الثانية **قوله** وان اسرى بالثمن يلزم الامر قلت
 الرمايه او كرت عند اي حيفه قال سيج الاسلام قال بعض المشايخ ليس في المسئلة اختلاف
 في الحقيقة فان قول اي حيفه محمول على ما اذا كان بالزيادة كرهه تحت لا يتغافل الناس فيها
 فاما اذا كانت قليلة بحيث يتغافل الناس فيها يجوز بالانفاق لانه لا تسميه في حق هذا الواحد
 كما لو وكله شرا عا له ولم يسم منا فاشتراه ما كرم من قيمته مما سعان الناس جاز كذا ههنا
 قال شيخ الاسلام والطاهران المسئلة على الاحلاف فانه اطلق الجواب على قول اي حيفه وفصل
 على قولهما **قوله** استحسانا قيد به اد في القياس لا ينفذ على الامر لانه صار مخالفا والشرا مما
 لا يوقف منفذ عليه وهو قياس قول الايمه الثلاثة وجه الاستحسان ان الامر صرح بحصول
 العبد بالالف والتصنيف بابت بدلا له كلامه لما مر فاذا اسرى الباقي بما بقي بعد جاز وان
 لا يصرح وامكن العمل ومع امكان العمل لا معنى للعمل بالاله لاله وهو انقسام الالف عليهما بطريق
 الملاية ذكره المحبوبي وهذا معنى قول الشيخ وقد حصل غرضه المصريح به الى اخره يعني لو
 نظرنا الى صريح كلامه وهو حصول العبد من تالف سعي ان يلزم كلاهما على الامر ولو نظرنا الى
 نصم الالف عليهما دلا له لا يلزم بعدنا بالصرح لانه فوق الدلالة وقلنا الشرا قد سوتف اذا
 لم يجد نفاذا على المشتري كالوكيل بشرا عا اذا اشترى نصفه وسرا الصبي والعبد المحجور والمرد
 كذا قيل وفيه نوع تامل **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد هو اي العبد لا يملك في الوصية
 قال الشافعي واحمد واصل هذا ان التوكيل بالشرا اذا اوصف الى دس على الوكيل فان كان البايع
 متعينا او المبيع متعينا صح بالاجماع وان لم يكن كذلك فهو على الخلاف **قوله** اذا امر ان سلم ما
 عليه اي بعقد عقد السلم او صرف ما عليه اي بعقد عقد الصرف من غير تعيين من سلم اليه
 ومن بعقد عقد الصرف فان قال سلم او صرف مالي عليك في كذا كان على الاحلاف اما لو قال سلم

مالى عليك الى فلان ببيع بالاجماع وانما خصها بغيرها فانه لا يجوز التوكيل فيها لا شرا
 القبض في المجلس **قوله** فصار الاطلاق بان قال بالف ولم يصفه الى ما عليه والعقد بان اضا
 الى ما عليه سواء وصار كما لو قال بصدق مالى عليك على المساكين فانه يجوز وكذا لو احرما ما او
 ذابة وامر المستاجر بالخدمة من الاجرة او بان يسرى بالاجرة عبدا اسوق الدابة وسبق عليها
 فصار هذا كما لو كان البائع او المبيع مبيعا ولا يبيح حصة ان هذا مملوك الدين من غير من عليه الدين
 والامر بنفسه لا مملوك ذلك فكذا لا مملوك الامير به بخلاف ما لو عين البائع او المبيع فان البائع
 موصى وكلا عن الامر بنفسه لانه لا مملوك فليكون مملوك العين اذ البائع يصير موصيا له
 الدين ثم يصير قابضا لنفسه ومتى ابيع البائع او المبيع يكون البائع مجهولا والمجهول لا يكون وكلا
 كما لو قال ادفع مالى عليك من الدين الى من سبب او قال القدر في البحر كان باطلا وانما سئل
 التصديق وان كان مجهولا فانه انما منقوب وكلا عن الله تعالى في قبض حقه والله تعالى علمه محيط
 بكل شئ يكون العصور التي قبضه معلومة تعالى وانما مسئلة الحمار وبحوها قيل ذاك قولها وبين
 كان قول الكل فاما جاز ما عتبا الصرون لان المستاجر لا يجد الاجر في كل وقت فاعتلوا الحمار قائما
 مقام الاجر في القبض وانما مسئلة التصديق قلنا ان الدرهم والله نابر لا عينان في الشرا
 عينا او ديننا ولكن سعت في الوكالات فلما لم ينع في الشرا لم يسل الشرا سلطان الدين كذا ذكر
 المحبوبي والمرعينا في وقاضى خان **قوله** انها اي الدرهم والدنانير سعت في الوكالات
 قال شيخ الاسلام سعت بعد القبض اما قبل القبض لا سعت بخلاف ذكره سجد في الزوائد كذا
 في الخير **قوله** ثم استهلك اي الاموال والوكيل وقيد بالاستهلاك دون الهلاك لان بطلان
 الوكالة بالاستهلاك لا بالهلاك ذكره قاضى خان في فتاواه او اسقط اي الموكل الدين ببراءة
 عن الدين بعد التوكيل بشرا العبد به بطلت الوكالة **فان قيل** ينبغي ان لا يسل الوكالة لانها
 لما لم ينع مضافة الى هذه سبب انه مملوك الدين من غير من عليه الدين بعبس الوكالة مطلقه
قلنا الوكالة ما صدرت مطلقه بل مقيدة بهذه الدرهم لان الولاية انما تسعد من
 الامر والامر قيد الوكالة بهذه الدرهم التي هي دين ثم تبطل الوكالة اصلا ببطان الدين
قوله الا ما قبض قبله اي قبل القبض لان الديون يقضى بامثالها لا باعيانها فكان مالى
 المديون الى رب الدين او البائع ملك المديون فكان امره للتوكيل بالدين الى البائع امره بالدين
 ولا يصح اليه اشار في الميسر **قوله** بخلاف ما اذا عين البائع لانه يصير وكيلة بقبضه فيجوز كما
 ذكرنا **فان قيل** فعل هذا واشترى شيئا بدين على اخر سعى ان يجوز وحيث لا يجوز وانما كان
 جعل البائع وكلا في القبض لكونه مبيعا **قلنا** عدم الجواره هنا لكونه سعا بشرط وهو اذا
 البمين على الغير لان البائع لو صار وكيلة بالقبض فانما يصير في ضمن المبيعة فلا بد ان يستصحب
 بخلاف ما نحن فيه لان التوكيل ثبت بامر الامر وانما يسبق الشرا **قوله** فالقول قول المأمور ولا
 خلاف فيه للائمة الاربعة **قوله** لانه يخالف اي الى شرا لان المأمور بشرا انه ساوى الفا لا
 يملك شرا انه ساوى جسمانية فليزوم الائمة المأمور ويضمن لالف **قوله** فلما لاقه لانه امره
 ان يسرى جارية ساوى الفا وقد خالف الى شرا فليزوم المأمور **قوله** فعنه خالفان وانما ذكر
 هذا دفع شبهة ذكرها في بعض شروح الجامع الصغير وهي **فان قيل** لما كانت الجارية تساوي
 الالف حتى ان يلزم الامر سواء قال الوكيل اسيرتها مالف او باقل لانه وافق امر الامرو وكذا لو قال
 اشترتها جسمانية لانه خلاف الى خير **قلنا** المراد بقوله القول للامرانها خالفان لانهما تولا

يصح

منزله البائع والمشتري وقد اختلفا في مقدار الثمن وهو بوجوب الخالف فاذا اختلفا كان الجا
 للمأمور لان بعد الخالف يفسح العقد بعد سري الذي جرى من الامر والمأمور كذا في جامع قاضى
 خان وصدر الاسلام وغيرهما وقال السافى في قول واحد في رواية القول للامر وان كان
 تساوى الفا اذ المرعينا لالف وان عين بان قال اشترتها مالف فالقول للمأمور بخلافه وقا
 في قول ورواية القول للمأمور في الصورتين وقد مر القول للمأمور مع مبيته وبه قال الائمة
 الثلاثة **قوله** قل لا خالف وهو قول ابي جعفر الهندي وانى لا ريب في الخلاف فساد في البيع
 والوكيل فمحمل تصادقهما بمنزله اشاعت ولوا نشأ العقد لمر الحايه للامر فكذا هنا وانما اوجنا
 الخالف فيما سبق من رد الائمة على المأمور لان البائع مده غايث فاعتبر الاختلاف وهما حاضر
قوله وقيل خالفان وهو قول ابي منصور الماتريدي لما ذكرنا انهما تولا منزله البائع والمشتري
 فقد ذكرنا في محرم مع من الخالف بمين البائع والمأمور لانه باع بعد براءى حق الموكل وانما قلنا
 ان مين البائع معظم من الخالف لان البائع وهو المأمور هنا مدعى ولا مين عليه الا في صورة الخالف
 واما المشتري وهو الموكل هنا فنكره اليقين على المنكر على كل حال فلما كان مين الموكل هو المحض
 الخالف كان مبيته اعظم اليقين ثم لما وجب العين على المأمور كان واحدا على المشتري المنكر وهو
 الامر اول وهو معنى الخالف وذكر غير الاسلام في جامعهم لولا ان المراد هو الخالف للزمت الجارية
 الامر لان الامر اذا خالف صار السرا حسماء والجارية تساوى الفا وانما يلزم الامر فثبت هذا
 انه اراد بقوله ويلزم الجارية المأمور انهما خالفان فاذا خالف بعض ملك الامر ولزمت الجارية
 المأمور **قوله** والبائع بعد استيفاء الثمن الى اخره جواب عن قول ابي جعفر انه ارتفع الخلاف
 بتصادقهما فقال بعد استيفاء الثمن صار اجنبيا ولم يبق له معها شغل وقيله اي استيفاء الثمن
 احصى عن الموكل اذ لم يحرمها اي من الموكل والبائع من الموكل مع فلا يصدق اي البائع عليه اي
 على الموكل معنى الخلاف اي من الامر والمأمور وهو اظهر اي قول ابي منصور اظهر اي اصح وفي الكافي
 هو الصحيح وفي جامع قاضى خان قول ابي جعفر اصح وقال الامام المحبوبي في جامعه بعد هذا
 اذا تصادقا على العين عند التوكيل وان اختلفا فقال الوكيل امرى بالشرا مالف وقال الامر بمسما
 فالقول للامر وبه قالت الائمة الثلاثة ويلزم العبد الوكيل دون الامر لان الامر سعاد من جهة
 فكان القول له ولو اقاما المنة فينبذ الوكيل او لي لما فيها من زيادة الامتات والله سبحانه اعلم
فصل لما ذكر مسائل الوكيل بالشرا الحق التوكيل بشرا العبد نفسه لانه
 توكيل بالشرا صورة واعيان معنى وفصله بفصل على حدة لمخالفته التوكيل بالشرا معنى والالف
 واللام في قوله والتوكيل شرا نفس العبد بدل الاضافة اي اضافة المصدر الى الفاعل وهو العبد
 بالنظر الى المسئلة الاولى اي يوكيل العبد الاجنبى شرا نفسه والاجنبى بالنظر الى المسئلة الثانية
 اي يوكيل الاجنبى شرا نفسه **قوله** فان قال الرجل اي الوكيل اشترته اي العبد لنفسه
 اي نفس العبد والمأمور صغير عنه اي عن العبد معنى بمنزله ان العبد جعله رسولا ولا عهد على
 الرسول في البيع **قوله** وان لم يعين للموكل اي لم يعمل الوكيل اشترت العبد لنفسه **قوله**
 لان اللفظ اي قوله اشترت عندك بكذا موضع حصة للمعاوضة لا للاعتاق وامتن العكسها
 اي بحصة اللفظ اذ المرعينا اي اذ المرعيل اشترت عندك لاجل عتقك فحافظ عليها اي على المعاوضة
 خلا شرا العبد نفسه حسب محل للاعتاق ليعدر العمل بالمعاوضة فانه ليس باهل ان يملك مالا فضا
 بجار عن الاعتاق او نفس العبد ليست عمال في حقه حتى يملك ثم يحق لانه ادمى في حق نفسه حتى وجب

الحل والقصاص عليه باقراره والمال غير الادنى حلق لمصالح الادنى فلم يمكن العمل بالمعاضة فجعل
بجواز اعتناق والمجور معنى زالة الملك فان البيع بزل الملك بعوض على اجر والا عاق بزمه لا
الى اخر **قوله** واذا كان اي شرا الوكيل العبد من غير تعيين لمولى معاوضته بمال الملك للمامور
و**قوله** ثمننا نصيب على التميز فانه اي الثمن في دمة المشتري وهو المامور و**قوله** وعلى المشتري
الف مثله ظاهر فيما اذا وقع الشراء للمامور اما اذا وقع الشراء للعبد نفسه حتى عوق هل يحل على
العبد الف اخرى ذكر في جامع قاضي خان لم يذكره في الكتاب ولكن يحل عليه الف اخرى لان الاول
مال المولى فلا يصلح بدلا عن ماله **قوله** بخلاف التوكيل بشرا العبد من غيره اي من غير العبد
بان وكل اخني اخنيا آخر بشرا العبد من مولاه فانه يصير مشتركا للامور سواء اعلم الوكيل البائع انه
اشترى لغيره او لم يعلم فان قوله اشترته كاف فيه لان العقد هناك على عطف واحد اي حق
البائع لان البائع في كلا الوجهين مطالب الثمن من المشتري اذ المطالبة توجه على الوكيل في الوجهين
فلا يحتاج الى البيان والفظ النوع والطريقة ايضا اما ههنا اي في صورة توكيل العبد لشرا نفسه
قوله والمولى عساه لا يرضاه وحق الكلام ان يقول عساه ان لا يرضى لان قوله لا يرضاه
في محل النصب بعسي ولكن منصوب بعسي في معنى قرب كل واحد منهما مشروط ان يكون ان مع الفعل
المضارع كما في قوله تعالى نفسي الله ان ياتي بالفتح وقوله وعسي ان يكرهوا شيئا وذكر ضمير الغائب
مقام الظاهر احد المداهب الثلاثة للفرق فانهم يقولون عساه ان يفعل لما عرف في المفصل
قوله لا يرضاه اي لا يرضى المولى الاعناق لانه لو عوقق والمولى لا يعلم به بل هو المولى ضرر ولم
يرضى المولى به لان ولاه يكون لمولاه فوجب جبايته يكون ايضا عليه حكم الولاء فتعذر تنفيذه
على المولى وامكن تنفيذه على الوكيل اذا اطلق الشراء لان الشراء اذا وجد بعد ادعى العاقد بعد
عليه واذا نفذ عليه حبس لمن عليه • ولوسن للمولى انه يشتره لنفسه لكن اضاف الشراء لنفسه
ذكر محمد في كتاب الوكالة ان العبد يعقق والتمس على العبد لا الوكيل • وذكر في وكالة المادون ان
العبد يعقق والمالك على الوكيل وهكذا في الجامع الكبير وحبس لمن على الوكيل ورجع به على
العبد • وجه رواية الجامع ان توكله بشرا العبد للعبد كوكله بشرا العبد لغير العبد وهناك
يصير هو المطالب بتسليم الثمن فكذا هذا • وعن عيسى بن ابيان الصحيح ان الثمن على العبد لان
الوكيل من جانب العبد في العقد سفير ومعتبر فانه لا يستغنى عن اصابه العقد الى الامر وليس من
قبض المعهود عليه شي فلا توجه عليه المطالبة بتسليم البذل الا ترى ان المولى لو كان هو الذي
امر الرجل بسبع نفس العبد من العبد بالف الى العطاء فباعه الوكيل هذه الصفة بجور البيع والا
على العبد الى ذلك الاجل والذي لم يقبض لالف المولى دون الوكيل فكذا ههنا كذا ذكره المحجوب
قوله لان العبد يصلح وكلا عن غيره في شرا نفسه وجه قال الشافعي في قول ومالك واحمد
وقال الشافعي في قول لا يصلح فلا يجوز هذا التوكيل لان يد العبد كيد سيده فصار كما لو وكله بشرا
نفسه من نفسه لانه اي العبد اخني عن ماله وهذا الواقر ماله لغيره لا يصح وحوار الشراء
باعتبار المالية وما ليته محل صالح للتملك فيصح التوكيل وحبس لمن على العبد لانه عاقد ورجع على
الامر والعبد المحجور اذا توكل عن غيره بالشراء لارجح الحقوق اليه الا انه زال الحجر ههنا بالعقد
الذي باشره معتقنا ما دون المولى • قال سمن الامة صحه توكيله باعتباره كحاطب وله عبارة ملزمة
كالحد وانما يصلح الحر وكلا لا للشراء ما عسار ان له عماره صحيحه فكذا العبد • وانما قيد بقوله يعني
نفسى لفلان بباعة مولاه يكون لبيع للعبد فيعقق حلا غير العبد اذا توكل سريه ولم يسل في لفلان

فبايع منه نصيرا الوكيل مشتريا لفلان في الصور من لا لنفسه لان الوكيل اذا كان اخنيا فلا فرق
من سريه لنفسه ومن سريه لغيره في حق البائع اما لو كان الوكيل هو العبد فسراوه لغيره في
حق البائع بيع وسراوه لنفسه في حق البائع اعتناق فاذا كان كذلك فاذا اطلق العبد الشراء ولم
يقبل يعني لفلان محمدا ان يكون سريا ومحمدا ان يكون اعتناق فلا يكون امثالا بالشك فسرطت الاضافة
الى الموكل ولانه لما احتملما يحل الاطلاق على شرا نفسه لنفسه اذا الظاهر ان العبد يشتري نفسه
لنفسه فيحل على الظاهر بخلاف الاخني فانه شرا في الصور من فلما وقع شرا يكون امثالا او يعو
عند الاطلاق يحل ان يكون اعتناق لان المولى اذا باع نفسه منه انما يبيع ليكون الولاء له وعلى
تقدير وقوعه شرا يكون الملك للموكل فيفوت هذا الغرض كما في شرح الجامع **فان قيل** عند
الاطلاق سعي ان يبيع السرا للموكل لان الكلام حقيقة في الاصل ولو وقع الشراء للعبد يكون
الشراء مجازا عن الاعتناق والمجاز لا يعارض الحقيقة **قلت** عارضتها حقيقة حقيقة اصالة
اخرى وهي ان الاصل ان تصرف الانسان يقع لنفسه فحسب هذه الجهة بحسب مقصود البائع
لما هو وان لا يفتوت ولا العبد منه وفيه نوع **فان قيل** لما وقع المعارض من الاصلين
بحسب حاجات الاعتناق لانه مدد وباليه والمعارضه مباينة وفيه نوع **فان قيل** وفي الفوائد الطهيري
فان قيل العبد ما وكل بشرا شي بعينه لا يملك الشراء لنفسه خصوصا في فصل الاطلاق اولى
ان لا يبيع لنفسه **قلت** هذا هكذا اذ المتنوع التصرف بان كل واحد منهما شرا اما ههنا
في حق العبد اعتناق وفي حق الوكيل شرا ولهذا لو باع نفس العبد من العبد ومن اخني بطل البيع
من الاخني لكونه جمعا من بيع والاعتناق في البيع **قوله** والعبد وان كان وكيله شرا لنفسه
الى اخره اشار الى جواب هذه الشبهة و**قوله** الا ان ماله في يد استثناعن قوله لانه
اخي عن ماله حتى لا يملك البائع الحبس بعد البيع لاستيفاء الثمن لان ماله في يد لكونه ماددا
له كالمودع اذا استقرى الوديعة وهي في يد لربك للبائع حسبه لاستيفاء الثمن ثم الموجود من العبد
بمقدرا الاضافه الى الموكل اما تنفيذه الملك للموكل اذا وجد الاحتاب من المولى والموكل من العبد
حتى لو قال العبد يعني نفسي لفلان فقال نعم انما يتم البيع بقول العبد بعد ذلك قبل اما لو وقع
الشراء للعبد يتم العقد بقول المولى نعم مسوقا بقول العبد يعني نفسي كذا في الجامع بنا على ان
الواحد مولى في الاعتناق على مال اذا كان المال مقدرا ولا مولى في البيع وان كان المال مقدرا
وفي الكتاب اسارة الى انه سمع يقول المولى نعم قال ففعل كذا في الفوائد الطهيري وذكر
التمرياشي مثله **قوله** وفي مثله سقد على الوكيل لما ذكرنا في مسألة الوكيل بشرا سي بعينه اذا
خالف في اليمين لا الى خيرا وخالف الى خسر اخر غير الذي سماه الموكل يقع الشراء لنفسه لا للموكل
فصل في البيع لما فرغ من بيان احكام التوكيل بالشراء وهو للابيات شرع
في بيان احكام التوكيل بالبيع وهو للازالة لما ان الازالة بعد الابيات وجودا لما للنظر الى كونه
اثباتا وفيه نوع **فان قيل** ومن لا يعمل شهادته له من اقراره عند ابي حنيفة وجه قال
الشافعي في قول واحمد في وجه وقال لا اي ابي يوسف ومحمد حور سعة منهم اي من الافارب التي لا يقبل
شهادته لم يملك القصة وجه قال الشافعي في الاصح وملك واحمد **قوله** الامن بعينه وكذا
فانه لا يجوز عدهما ايضا لان البيع الى هو لا يبيع من نفسه فلا يجوز • وقيد في المبسوط بقوله الامن
عبد الذي لا يد من عليه لان كسبه ملك مولاه فبعه منه كسبه من نفسه وكان فيه اشارة الى انه
اذا كان عليه دين يجوز في بيع المسسه • ثم لو وكيل بالبيع لا يجوز ان يبيعه من نفسه عندنا والشافعي

واحد في ظاهر مذهبه وعن احد في روايه يجوز وبه قال ملك والا وراعي اد الرحاى لعدم
التمهه وقلنا لو جاز يودي الى تضاد الاحكام فانه يكون مستلزما او مستقضا ايضا وكما صيغ
في العيب ومحاصها وفيه من التضاد ما لا يخفى وفي المبسوط المراد من عدم الجواز في البيع الى هؤلاء
عند ابي حنيفة في مطلق الوكالة اما لو قيد الوكالة بتعم المشيه فان قال ببيع من شئت يجوز سعه من
هو لا يخلو من خلاف البيع من نفسه او من ان صغير له حيث لا يجوز وان قيد بتعم المشيه لما ذكرنا
انه مودى الى التضاد **فان قيل** يسكل على ابي حنيفة بيع المضارب من هو لا يخلو من القيمه حيث
يجوز سوا طهر الرخ او لا والمضارب مثل طهور الرخ وكل ذكره في مضاربة المبسوط **قلنا** قال
بعض ساجنا عدم الجواز عند مطلقا على ما اذا باع بالعين اما البيع مثل القيمه فجاز في الفصلين
اي الوكالة والمضاربة وبعضهم قالوا لا يجوز في الوكالة ويجوز في المضاربة مثل القيمه من هو لا
والفرق ان المضارب كالمصرف لنفسه من وجه الا ترى انه لا يجوز هذه عن التصرف بعد ما صار
المالك عروضا وانتهى شريكه في الرخ فلا يخلو من القيمه في البيع مثل القيمه من هو لا يخلو من القيمه
العين دون المالكه وفي العين هو كالمصرف لنفسه خلاف البيع بالعين لانه ايتار في شي من
المالكه وهو في ذلك نائب محض اما الوكيل فاب في العين والمالكه جميعا فلا يجوز سعه من هو لا
بمثل القيمه للتمهه وحاصله ان المضارب اعم تصرفا فانه قد يستبد بالمصرف على وجه لا يملك رب
رب المال بهيه وقد يكون ناسا محضا فله شبهه بالمستبد بالتصرف حوزا سعه من هو لا يخلو من القيمه
ولشبهه بالنائب لا يجوز سعه من هو لا يخلو من القيمه اما الوكيل نائب محض فنكون منها في تصرفه كذا
في المبسوط وحصل قولهما مثل القيمه اشاره الى انه لا يجوز بغير سير والالهيكن للتخصيص
مثل القيمه فابيه ولكن ذكر في الاخيره انه يجوز سعه من هو لا يخلو من القيمه لان السير لم يخلو من القيمه
وقال فيها لو باع من هو لا يخلو من القيمه حوزا سعه من هو لا يخلو من القيمه والمضارب والمضارب
السير حوزا عندهما ولا يجوز عنده ومثل القيمه عن ابي حنيفة روايتان في روايه الوكالة والبيع
لا يجوز وفي روايه المضاربة يجوز وبيع المضارب وسراوه مهم باقل من القيمه لا يجوز بل خلاف
وباكر من القيمه حوزا بل خلاف ومثل القيمه حوزا عندهما وكذا عند ابي حنيفة باعنا في رواياتنا
حنيفة ترق من المضارب والوكيل وقد ذكرناه **قوله** ولا يهية اي في البيع مثل القيمه نفى القيمه
من حيث المالكه وقوله والاملاك متباينه والمنافع منقطع ليرى الوكيل سقفا به لك العين
فلا يورث القيمه ولما انتفى القيمه في سعه مثل القيمه من حيث اسرار العين ومن حيث المالكه فحوز
كالبيع من الاختي والدليل على تباين الاملاك حل وطى الان حارته ولولم ملكه متبايناً عن ملك
ايه لما حل كوطى حاربه مشتركه ولا يخل له وطى حاربه اسه لتباين ملكه اسه عن ملكه **قوله**
ولهذا لا يقبل الشهاده اي فيما منهم لتهمة الاستماع بمالك الاخر فصار مال كل واحد منهم كمال حنا
من وجه وفي البيع اخراج وادخال من الحائنين وفي بيع من هو لا يخلو من القيمه من وجه فلا
يجوز واما قولهما ان الاملاك متباينه **قلنا** قد رد ذلك التباين لما لم يورث في قبول الشها
علينا ان ذلك القدر وجوده كعدمه في مواضع التهمه **قوله** والاحارة والصرف على
هذا الخلاف وانما خصهما بالذكر لان شرعيه الاجارة محالف للقباس لانه بيع معد ومقر
انتفا شرعيتها مع هو لا وكذا عقد الصرف على شرائط كان حوزا لا يجوز مع هو لا فبين انهما
على الاختلاف **قلنا** والسلم على هذا الاختلاف ايضا وفي الكافي ولو اسرى من هو لا عيناً بشئ معلوم
واراد بيعه مراجه ليرح بلا سان عنده خلافا لهما بناء على هذا الاصل **قوله** والوكيل بالبيع

الى قوله عند ابي حنيفة لقب هذه المسله الوكيل بالبيع مطلقا ملك البيع ماعز وهان وباب ثمن
كان واي اجل كان متعارفا وغير متعارف وقال لا يجوز بالعين السير والكرامه والديار وبالاجل
المتعارف وقال السامعي وملك واحد ثمن المثل وسعد البلد فان كان النقود مخلقه بغير الاغلب
ولا يبيع الا حالاً لان المطلق ينفذ بالمتعارف الغالب وهو البيع حالاً وسعد البلد وان استويا
باع مما هو انفع للوكيل وان استويا حزر على المشهور وقال صاحب التهذيب معنى ان لا يبيع النوك
ما لم يسن كما لو باع وفي البلد بعد ان مستويا لا يبيع حتى ينفذ باحدهما كذا في شرح الوجيز وفي
الاخيره اذا باع ما حل متعارف فيما من الناس في تلك السلعة بان باع مثلاً الى حسين سنة وما
وما اشبه ذلك فعند ابي حنيفة حوزا وعدهما لا يجوز **قوله** ثم قال انما يجوز بالبيع بالنسيه اذ لم يكن
اللفظ ما يدل على البيع بالنقد اما اذا كان لا يجوز وذلك نحو ان يقول بعده واقصر ديني او قال
بعه فان الغرض لا يرمو على ابي حنيفة في احتياج الى بعه عيال في هذه الصور لا يجوز سعه بشئ
بالاتفاق **قوله** يتقيد بشر الفهم وفي بعض النسخ الفهم ولكن الفهم البق لقول قوله بزمان الحان
اذ كل الزمان زمان الحاجة الفهم والجهد يسكون الفهم لا غير هو ما جحد من الما فكان فيه تسمية للام
بالجهد وكذا في الصحاح والديوان وفي ماوى قاضي خان وكله بشر الاصحيه والفهم والجهد
بشرا الاصحيه في بلد السنين لا السنة الثانيه وكذا اشار الجهد يتقيد بان امر الصنف في تملك
السنه لا السنة الثانيه **وقيل** هذا قولنا اما على قول ابي حنيفة لا يتقيد لانه ليس بالطلا
اللفظ ولو وكله بشر الفهم بدل لم الحان والاك والفقير **وقيل** ان كان الامر على ما صرف
الى المطبوع ولا بد حل الكرش والبطون والاكباد والروس والاكارع ولحم القند ولحم الطيور
والوحوش وكذا لا بد حل الشاه حية او مدبوحه غير مسلوخه ولو اسرى مسلوخه فلهذا الامر لا
ان يكون المدفوع قبله وفي الايضاح قال الفهم يقع على لحم الانسان والعز وما اسرى ويد حل لحم البقر
والابل اذا حرت العاده بذلك ولا بد حل اللحم القديد لانه لا يباع في الاسواق عاده وعند الامه
الثلاثه يقع على ما يباع في العاده في الكل **قوله** وهيه من وجه الا ترى انه المرض بالعين الفاحش
يعتبر من المثل والاب والوصى لا يملك ان يبيع بالعين الفاحش وهو وكيل بالبيع دون الهبة وكذا
المقارنه اي البيع بالعرض مع من وجه شر من وجهه وهو وكيل بالبيع لا بشر **قوله** وله اي
لا يبي حنيفة انه ما مور بالبيع المطلق وقد اتى به حال من التهمه وهذا لان البيع مبادله مال بمال
وذا موجود في البيع بالعرض كما في البيع بالنقد وسعته الشرا لا يخرج من كونه بيعا مطلقا لان ثمن
الشرا في جانب العرض لا في جانب المبيع وامره كان باعتبار المبيع والعقد فيه مطلق وكذا البيع
بالعين الفاحش مع من كل وجه فاما من حزر من المبيع الا وبقايله حزر من الثمن ولهذا استحق الكل بالشفه
والشفه في الهبة لا يثبت **قوله** ولهذا لو خلف لا يبيع فباع بالعين الفاحش بحث وكما براعى العرف في الو
يراعى في الامان لم جعل هذا مطلقا في الممن فكذا في الوكالة **فان قيل** لا يلزم من جريان
العرف في الممن حرمه في الوكالة فانه لو خلف لا ياكل لحما فاكل اللحم القديد بحث وفي الشرا
لا يقع من الامر فعمل ان العرف قد يختلف بين الممن والوكاله **قلنا** الوكيل بشر الفهم يقع على لحم
لحم ساع في الاسواق والعديد لا يباع اما الاكل متعارف في الكل واجاب في الاسرار عما تمسكا
بحما به المرض ان الحما به لا يعتبر هبه هبه بشئ من المبيع الذي يعلق الامر به ليس بالثمن الا ترى انه
لوحنا ومات ولا يخرج من المثل قبل لمسرى اما ان يرد الى الثلث واما ان يردده ولا يلزمه
المبيع حتما والاب والوصى ما موران مع نصفه البطل لا مطلق البيع **قوله** والبيع بالعين

كالات

او الغبن الى اخره جواب عن قولهما فلما كان متعارفا كان العرف مشتركا فلا يصلح حجة
في المبسوط العرف مشترك فقد بيع الشيء بالغبن الفاحش للثمن وفي هذا الاصل بقوله المروزي
وقد سعه للاسترباح فصدرا لطلاق لا يخرج احد المقصودين من غير دليل **قوله**
والمسائل متنوعة تعني هذه المسائل مروية عن ابي يوسف فاما عند ابي حنيفة فمعتبر الاطلاق
ولن سلم هذا مطلقا في حق الوقت لا عام فلا يتناول الا واحدا وقد صار المعارف مراد افهم
سقى غيره مراد افا هذا عام **قوله** والمقايضة شرا من كل وجه وسع من كل وجه جواب
عن قولهما ايضا فان قيل من المحال ان يوصف الشيء الواحد بصفته وبضدها في حالة
واحدة قلنا اما كان محالا اذا كان ذلك جهة واحدة وليس كذلك فانه سع من كل وجه بالنسبة
الى عرض نفسه وشرا بالنسبة الى عرض صاحبه ولا يقال بدخول البائع في الشيء لان البائع لا يدخل
الامان لانا يقول هذا في المكملات والمورونات من غير الدراهم والدنانير الدراهم والدنانير
سعيان للثمن حلت الباع عليها اولا اما المكملات والمورونات اذا كانت غير متعينة تتغير للثمن
سواء حلت الباع على احداهما او لا اليه اشار في الدخيرة **فان قيل** لو كان بيع المقايضة شرا من
من كل وجه فمن اي وجه رجع ابو حنيفة جانب البيع قلنا ذكر في المبسوط حبيب البيع رجع على
حبيب الشرا في البيع بالعرض الا ترى ان احد المضاربين اذا اشترى بغير اذن صاحبه كان مشتركا
لنفسه ولو باع بغير اذن صاحبه شيئا من ماله المضاربة يوفى على احازه صاحبه فانه باعه
بعرض يوقف المضاح حتى لو اجاز صاحبه كان يصره على المضاربة والشرا لا يتوقف ولاه بنسبة
ذاته مبيع ويصرف الوكيل بيع بالنسبة الى ذاته **قوله** ولا يجوز ما لا يتعارف مثله اي
بالغبن الفاحش ولا خلاف فيه للامه الاربعة **قوله** لا التهمة فيه اي في هذا الشرا يتحققه
كما ذكر في الميزن والتهمة معتبرة في باب الوكيل الا ترى ان الوكيل بالبيع لا يبيع من ابيه وابنه
للتهمة وفي المبسوط والفرق لا يصفى ان الشرا بسو حيا لثمن في دمه الوكيل وتوجب
لنفسه مثله في دمه الامر والاسان متهم في حق نفسه فلا يملك ان يذم الامر بالثمن ما لم
يدخل في ملكه بازا يه ما يبعد له ولهذا لو قال اشترت وقبضت وهلك في يدي فها تلتين
لم يصل قوله بخلاف الوكيل بالبيع فانه لو قال بعت وقبضت الثمن فملك كان القول قوله
ولان الامر بالشرا ملاقي ملك الغير وليس للاسان ولا يه مطلقه في ملك الغير فلا يعتبر الاطلاق
امره في خلاف البيع فان امره بالبيع ملك نفسه وله في ملك نفسه ولا يه مطلقه ولا اعتبارا
العموم والاطلاق غير ممكن لانه لو اعتبر ذلك له ان يشتري ذلك المتاع بجميع ما يملكه الامر
وما لا يملكه من المال ونحن نعلم انه لا يقصد ذلك فحملناه على اخص الخصوص وهو الشرا بالنقد
بغير سرور في حاسا البيع اعتبارا للعموم والاطلاق ممكن لانه لا يسلط به على شيء من ماله سوى
المبيع الذي رضي بمبيعه **قوله** فالو اينفد الشرا على الامر وان كان بعين فاحش لعدم التهمة اذ
لا يملك الوكيل ان يستريه لنفسه على ما مر من قوله فالو احتمال ان يريد به عامة المشايخ فانه
ذكر في الدخيرة اما الوكيل بشراشي عينه فلا يضر فيه وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم
يجل فيه اليسير دون الفاحش وقال بعضهم لا يجمل فيه اليسير ايضا **قوله** لانه اي الوكيل
مطلق العقد اي لا يصفى الى الامر بغير قول اشترت ولا يقول اشترت لفلان **قوله** وقيل في العرف
الى اخره هذا ان الغبن اليسير فكان قوله وقيل يعطو فاعلي ما تضمن قوله ما لا يدخل تحت تعويم
المقومين يعني اذا كان الغبن الفاحش ما لا يدخل كان ما يدخل تحت تعويم يسيرا وانما وقع التفاوت

لان التصرف يكر وجوده في العوض ونقل في العفار فما وقع المعاملة فيه كثره كانت الجزية
فيها او وقع فيما يرجع الى الغبن والرجح فكان الناحر حالها اعرف فيقول الغبن فيها كذا في الحيوان
من الامر من وكل ما كثر التصرف في الغبن وكل ما قل التصرف في الغبن لعله الممارسة وفي الدخيرة
قال شيخ الاسلام في جامعته تكلموا في الحد الفاصل بين اليسير والفاحش والصحيح عن محمد بن النوا
كل ما يدخل تحت تعويم المقومين هو اليسير وما لا يدخل فهو فاحش ثم قال شيخ الاسلام هذا
الحد يدعى فما لم يكن له فيه معلومه في البلد كالعبيد والدواب وغيرهم فاما ما له فيه
معلومه كالخيز والليم وغنرها فزاد الوكيل بالشرا لا يسفد على الموكل وان كانت الزيادة قليلة
كالعسل ونحوه لان هذا مما لا يدخل تحت تعويم المقومين وانما يدخل تحت تعويمهم ما يحتاج فيه الى
تعويمهم وههنا لا يحتاج فلا يدخل **قوله** وكله يبيع عبده اي مطلقا وانما وضع المسئلة في
العبد لانه عليه هذا الاختلاف المذكور لانه اذا باع نصف ما وكل مبيعه وليس في بقرته ضرر
كالخطة والسعي نحو ما لا سابق ذكره في الايضاح لانه ليس في بقرته ضرر اذا باع الكل ثم
النصف بخور عنده اي عند ابي حنيفة فيد بقوله عنده لانه لا يجوز عندها لانه عس فاحش
فان قيل انما يجوز بيع الكل من النصف لعدم الشرا اما في بيع النصف نصف الثمن
لمر الشرا وكه هي عيب في الاعيان فكان هذا مخالفة الى الشرا لا الاوك **قلنا** ضرر الشرا
اهون من ضرر بيع الكل نصف الثمن فلما جاز ذلك على قوله لان بخور هذا وهو اهون اولى وقولنا
قال الشافعي **قوله** وهذا اي كون البيع موقونا الى ان يبيع النصف الاخر قبل الحظومة
استحسن عندهما اذ القياس ان لا يوقف ثبوت مخالفة بيع النصف **قوله** فالشرا موقوف
اي بالاساق وبه قال الشافعي في قول واحد في روايه وقال في قول ورواه لا يسفد على الامر
لانه مخالف ثم عند ابي يوسف اذا اعتقه الامر حاز والاعتناق اجازة منه ولو اعتقه الوكيل
لم يجر وعند محمد لو اعتقه الوكيل جاز ولو اعتقه الموكل لم يجر لانه خالف فيما امر به والنق
عليه من حيث ان الخلاف يتوهم رفعه بان يسري ما فيه ويرفع الخلاف فعمل الشرا الباقي
يكون مخالفا فلا يسفد اعناق الامر كذا في الايضاح **قوله** على ما مر اسارة الى قوله لان الله
فيه متحققه الى اخره وفي المبسوط توضيح الفرق على قوله ان صحه الامر بالشرا بتسميه العبد
ونصف العبد ليس بعبد فلا يصير مثله امر الامر الا ان يسري ما بقي قبل الحظومة فاما في
حبيب البائع فصحة التوكيل باعتبار ملك العين وذلك موجود في العين فعبر فيه العلامة فلما
اعتبر الاطلاق امره في بيع العبد يملك الوكيل سع كله وبعضه لان الاطلاق متنا ولما خالف في
الامر بشرا العبد حيث لم يعتبر في الاطلاق الامر لصا دفته ملك الغير فيقيد بالمعارف والمقابل
فيه شرا العبد جملته واصا وجوب الثمن في دمة المشتري فذلك بيع في البياعات فلم يعتبر الاطلاق
امره لسبب الثمن في الشرا لان الثمن باع وليس بمقصود في البياعات على ما عرف ولو وكله بالشرا
فاستري بكل وزني في الدمة لا يسفد على الامر لان الامر بالشرا سقييد بالمعارف وهو الشرا
بالامان المطلقه وهي الدراهم والدنانير وبه قالت الامه الثلاثة وقال زفر سفد على الامر لانه
شرا من كل وجه ولو وكله شرا امة وسمى حشها وثمنها فاسرى شرا او عيما سفد على الامر عند
ابي حنيفة وعندهما لا وبه قالت الامه الثلاثة لان شرا العيما والشرا غير متعارف وله ان العرف
مشترك فقد يسري العيما تر حما عليها وطلما لمسا الله تعالى ولو وكله بشرا هذا العبد مخسما يه
فاشتراة واخر ضعفه كون مخالفا ونصن ما دفعه الامر وعندهما سفد على الامر لانه لما اشتراهما

بالف وقيمها سواء انقسم الثمن على قيمتها بصفين فيكون مشتريا للعبد المأمور بحسب ما به وهو قياس قول
الامة الثالثة وله ان القيمة تعرف بالحزر والظن فلم يثبت المواقفة بغير فلا يصدق على الامر وقوع
السك في الامتثال ولو امره بالنكاح ولم يسم مهورا فزوجه مهوره عن فاحش حازعده لاطلاق
الامر ولم يحمله كالوكيل بالشراحي بقيد ما يعرف لان الشرا بالاكراهية كما ذكرنا ولا
يحقق ذلك الدية في النكاح لما انه لا بد في النكاح من اضافة العقد الى الموكل ولو زوج
الكبيره من الامر لم يجر عنده خلافا لما وهي كعقد الوكيل مع من مرد شهادته **قوله** يعيب
لا يحدث مثله كالاصبع الزايل والسن السابع **قوله** فانه اي الوكيل رده على الامر من
عروضه اذ الرد على الامر وانما يحتاج في صورة الاقرار الى القضا لانه يمكن ان يعيب
وتمنع عن القبول فالقاضي يحره على القبول **قوله** فلم يكن قضاؤه مستندا الى اخره جو
سوال يعني لما كان العيب لا يحدث مثله لم يوقف القضا الى هذه الحجج بل سعى ان يقضي بدونها
لعلة قطعا بوجود العيب عند البائع فقال لم قضاؤه مستندا الى هذه الحجج وتاويل اشتراطها
في الكتاب الى اخره **قوله** لا يعرفه الا النساء كالفرد في الفرج ونحوه والاطباء كالدق
والسعال لعدم تصفرائ القاضي بسفر الى الحجج وهي البيعة والاقرار والابا **قوله**
لان البيعة محبة مطلقه اي مثبته عند الناس كانه ثبتت بها قيام العيب عند الموكل معه
الرد على الموكل **قوله** والوكيل مضطرا الى اخره جواب عن قول زفر دكن في المسوط
فتمد زفر لورده سكوله لم يكن له ان رده على الموكل كمن اشترى شيئا وبعده من عمره ثم
المشترى الثاني رده على المشتري الاول سكوله لم يكن له ان رده على بايعه ولما الوكيل
مضطرا في هذا النكول لانه لا يمكن ان خلف كاذبا اذا كان عالما بالعيب وانما اضطر الى
ذلك بعمل باشره للامر يعني انه لم يباشراحوال العبد فلا يعرف يعيب ملك الغير والامر
هو الذي اوقعه فيه فكان الرد عليه ردا على الموكل بخلاف ما اذا اقر فانه محتار فيه لا يضطر
وبخلاف المشتري فانه مضطر في النكول ولكن بعمل باشره لنفسه فلا يرجع على غيره كذا في المسوط
والفوائد الطهرية **قوله** والرد بالقضا صحيح الى اخره جواب سوال وهو ان يقال
معنى ان لا يكون له حق الخصومة مع الموكل اذ قد حصل الرد ما دار الوكيل وكان يباعا جديدا
في حق الموكل فقال الرد بالقضا صحيح لعدم ولاية القاضي فلا يحمل ان يكون عقدا ائبدا فقد التراضي
لال القاضي رده على كره منه بجعل شيئا ولكن نسخ استند الى دليل قاصر وهو الاقرار بغيرها فمن
حيث ان الرد بالقضا صحيح كان للوكيل ان يخاصم الموكل ومزحت انه استند الى دليل قاصر لا يلزم الموكل
الاحجج وهي اقامة البيعة على الموكل بخلاف ما لو رده ما فرار الموكل من غير قضا والعيب مما يحدث
مثله لزم الموكل ولا يكون له ان يخاصم الموكل لان هذا صحيح بالتراضي فكون بيعا جديدا في حق غيرها
والموكل غيرها وصار في حق الموكل كان الوكيل اشترى من المشتري ولو اشترى منه لم يكن له تخاصمته
الموكل فكذا هذا فان قيل معنى ان يكون له ولاية الرد على الموكل وان قبله باقراره من غير
قضا كما في الوكيل بالاجارة اذا اجر وسلم ثم طعن المستاجر فيه يعيب وقيل الوكيل بغير قضا فانه
يلزم الموكل ولم يعتبر اجاره حديده وكذا هذا **قوله** من اصحابنا من قال لافرق بينهما في الحقيقة
لان المعقود عليه في اجارة الدار لا يصير مقبوضا بقبض الدار ولهذا اختلف ما تقدم ذكره في ضمان
الموخر فيكون هذا بمنزلة ما لو قبله الوكيل بالعيب قبل القبض بغير قضا وهناك يلزم الامر فكذا في الا
قال شمس الامة وفي الكتاب على الفرق بين المسئلة وقال ان نسخ الاجارة ليس باجارة معنى لان على

اصري الطريقين الاحارة عقود منفردة بحدود انعقادها بحسب ما يحدث من المنافع فبعد الرد بان
يتمتع الانعقاد لان محل ذلك عقد ابتداء على طريقته اقامه الدار مقام المنافع المعقود عليها
حكم ثبت بالضرورة فلا بعد وموضعها ولا ضرورة الى ان محل الرد بالعيب عقد اسدا العام فيه
الدار مقام المنفعة هذا اذا كان عيبا جديدا مثله اما اذا كان عيبا لا يحدث مثله فرده باقراره
بقضا يكون ردا على الموكل بالعاقب الروايات لان القاضي نسخ البيع بينهما بعله بقيام العيب عند البيع
لا باقراره فليزم الامر كما لو رده بالبيعة وان رده عليه باقراره بغير قضا لم يلزم الموكل بالخصومة
في رواية كتاب البيوع لانها فعلا ما يفعله القاضي لو رده الامر اليه فان القاضي رده في عيب لا
يحدث أصلا ولا يحدث في تلك المدق ولا يكلفه اقامة الحجج فيكون ردا على الموكل وفي عامة
روايات المسوط ليس ان خاصم الموكل لما ذكرنا انه منزه البيع المبدأ ولو اشتراه منه حقيقة
لا يرد **قوله** فعلا عن ما يفعله القاضي قلنا هذا الرد حصل تملكك وتملكك بالتراضي
وليس باستيفاء عين الحق لان حق المشتري في الجزء الباقي لا في الرد فكان تبعا ما يمكن وانما محل
فشيئا اذا تمده رجعله بيعا في حق الثالث فما اذا كان بقضا لعدم التراضي كما ذكره قاضي خان والمز
وهذا هو الذي احوال بيانه الى الكفاية **قوله** والحق وصف السلب الى اخره جواب
من قال ان الرد متعين معنى حكم الاصل المطالبة بوصف السلب وانما يضار الى الرد لضرورة
العجز فاذا نقله الى الرد لم يصح في حق غيرها ولهذا الواسع الرد وجبا الرجوع بحصة العيب
وفي تلك المسائل الحق متعين لا يحمل التحول الى غيره **قوله** فالقول قول الامر به قال
الشافي وملك واحد في رواية وعن ملك ان كانت السلعة قايمة فالقول للموكل وان كانت هالكة
فالقول للوكيل لان الضمان يلزمه بالهلاك والاصل عدم الضمان وعزاجد في رواية القول
للوكيل لانه امين لبوت اصل الوكالة باقرارها **قوله** ولا دلاله على الاطلاق اذا الامر بالبائع
قد يكون مقيدا او قد يكون مطلقا ولا دليل على احد الوجهين والامر يستفاد من جهة فكان القول
له كما لو انكر اصل الوكالة بخلاف ما لو قال رب المال امرتك بالتقدي وقال المضارب بل دفعت
مضاربة ولم يمس شيئا فالقول للمضارب لان الاصل في المضاربة الاطلاق والعموم الامر بان له ان
يودع ويضع ويوكل ويصح المضاربة عند الاطلاق وثبت الادن عاما فكان القول للمضارب بتمسك
بالاصل اما الوكالة فان الاطلاق والعموم فيها ليس باصل حتى لا يودع ولا يوكل **قوله** والوجه
قد تقدم اي الوجه من الجانبين بعدم في مسئلة الوكيل بالبائع وخلاف الامة قد بينا فيها **قوله**
واخذه اي بالتمسك كقوله موى المال على الكفيل قيل المراد من الكفالة ههنا الحوالة لان التوى
لا يحتمل الكفالة وقال الترمذي ان الوكيل بالبائع لو اصاب بالتمسك لم يجر عند اي يوسف لان الحوالة تقتضي
ابرا الاصيل والوكيل لا يملك ذلك عنده **قوله** وقيل بل على حقيقتها والتوى بحقوق الكفالة فان مات
الكفيل والمكفول عنه مغلوسا وفي جامع الزهاجى التوى على الكفيل بان يموت مغلوسا وفي الكافي التوى
على الكفيل بان رفع الامر الى قاض يرى راء الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم بغيره
الاصيل موى المال على الكفيل فلا ضمان عليه اي على الوكيل لانه يزاد ما لكفاله والرهن معنى الو
من غير ان يبرأ الاصيل من الثمن فلو كان حق الوكيل وهو الاستيفاء فملكها اي الوكيل ملك الكفالة
والرهن فاذا اضاع الرهن به فقد صار استيفاء ودا مملوك له الا ترى انه لو استوفى الثمن حقيقته
وضاع في يده كان الهلاك على الموكل فكذا في الرهن بخلاف الوكيل بقبض الدين اذا اخذ رهنا او كفيلة
فان التوى لا يكون على رب الدين وهو قياس قول الشافي واحمد في الوكيل لانه كلما مور يقبض الثمن

غنياتي

ولا يقبض أصالة لأن الحق يرجع إلى الموكل عندهما وعندنا الوكيل بالبيع بقصر أصالة وكان في ذلك كالمالك ولهذا لم يعمل بهي الأمر أي عن مضمّن الثمن ولورد الوكيل الرهن حاز ويضمّن الموكل أقل من قيمته ومن الثمن وعندنا يوسف لا يصح رده كذا ذكره الترمذي في المحجوبين **قوله** حجره أي حجر الوكيل عنه أي عن قبض الثمن عندنا وقالت الآية الثالثة مملك لأن الحق عند هير راجع إلى الموكل وأما عند الوكيل قبض الثمن باعتبار الإذن دلالة عند هير **فصل** **قوله** فليس لأحدهما لما ذكر حكم وكاله واحد اعتقد حكم وكاله رجلين لما ان المثنى بعد الواحد **قوله** فليس لأحدهما أن تصرف فيما وكاله قالت الآية الثالثة وفي المبسوط هذا الذي ذكره فيما إذا وكلهما بكلام واحد فاما إذا وكلهما بكلامين فيجوز لكل منهما أن تصرف بدون الآخر لأنه إذا وكلهما بكلامين فقد رضي رأي أحدهما بخلاف الوصيين إذا وصى كل واحد منهما بكلام على حدة حيث لا ينفرد أحدهما بالتصرف في أحد القولين لأن وجوب الوصية بالموت وعند الموت صار وصيين حله وهما حكم الوكالة حيث سفس الوكيل فإذا أقر كل واحد بالعقد استند بالتصرف **قوله** لأن الموكل رضي رأي أحدهما حتى لو باع أحدهما والآخر حاضر لا يجوز إلا أن يحجز الآخر بجواز ولو كان الآخر غائبا عنه فاجاز له حجره عند أي حقه ذكره في الأخير وفي المبسوط ولو كان أحدهما صبيبا أو عبدا لم يحجز للآخر أن ينفرد بالتصرف ولو مات أحدهما أو ذهب عقله لم يحجز للآخر أن تصرف لأنه متى رضي رأي أحدهما **قوله** والبدل وإن كان مقدرا إلى آخره جواب سؤال وهو أن يقال إنما يحتاج إلى الرأي في البيع إذا لم يكن الثمن مسمى في الوكيل فاما إذا كان فلا يحتاج إلى رأيها فيلزم أن ينفرد كل واحد منهما كما في الوكيل بالطلاق والعتاق وغير عوض فاجاب عنه بأن البدل وإن كان مقدرا ولكن تقدير الثمن منع التقصان لا الزيادة وربما ردداد الثمن عند اجتماع الآخر كما أحدهما وهذا يثبت أو يحارر الآخر مشريا لا بما طلقه إذا الثمن **قوله** إلا أن يوكلهما بالخصومة هذا الاستثناء من قوله ليس لأحدهما أن تصرف فيما وكاله دون الآخر يعني لو وكلهما بالخصومة حاربا انفرد أحدهما بالتصرف وقال في البيع الانفرد فيها أيضا وبه قال السافعي وأحمد لأنه لا يحتاج فيها إلى الرأي إذ رأى الأسير لا يكون كراي واحد فرضاه بها لا يكون رضا بأحدهما كما في البيع والشراء **وقلنا** الاجتماع فيها سفس رأيها بانه مجلس القضا عن التمسك لأن المقصود فيها اظهار الحق والشغب لا يحصل ولأن فيه دهاب كهاب مجلس القضا فلما وكلهما معا مع علمه تعدد اجتماعهما صار راضيا بخصومة أحدهما ولكن على وجه لا ينفوت فأيده يوكلهما وذاتان سويا الأمر برأيها وسئل أحدهما بالتكلم ولا يشترط حصره صاحبه في خصوصية عند الجمهور والطلاق محدد على هذا **وقيل** يستلزم ولا يقبض أحدهما لأن اجتماعهما على القبض والحفظ فأيده فأنما يقدر أن على دفع القاصد ما لا يقدر أحدهما عليه كذا في الفوائد الظهيرية وبطلان روجه غير عوض هذا اعطف على المستثنى وهو قوله بالخصومة وفي الأخير لو وكلهما بطلاق امرأته فطلق أحدهما وإلى الآخر لأن الاتباع المقتضى لا يحتاج إلى الرأي وكذا في أعناق عبده وعند الشافعي وأحمد لم يحجز حتى حتمها كما في البيع وفي الجاه ولو وكلهما وقال لا يطلقن أحدهما دون صاحبه فطلق أحدهما ثم طلق الآخر وأجاز وكذا في الاعتاق ولو قال طلقا معا ثلثة فطلقها أحدهما واحدة ثم الآخر تطليقتين لم يقع شيء حتى جمعها على ثلاث تطليقات **قوله** أو رد ودعيه قيد بردها لأنها إذا كانا في قبضها لا ينفرد أحدهما وعند السافعي وأحمد الرد كالقبض وفي الأخير قال أحمد في الأصل لو وكلهما بقبض ودعيه قضى أحدهما بغير ادن صاحبه ضمن لأنه شرط اجتماعهما على القبض ولم يوجد فصار قابضا بغير ادن الما

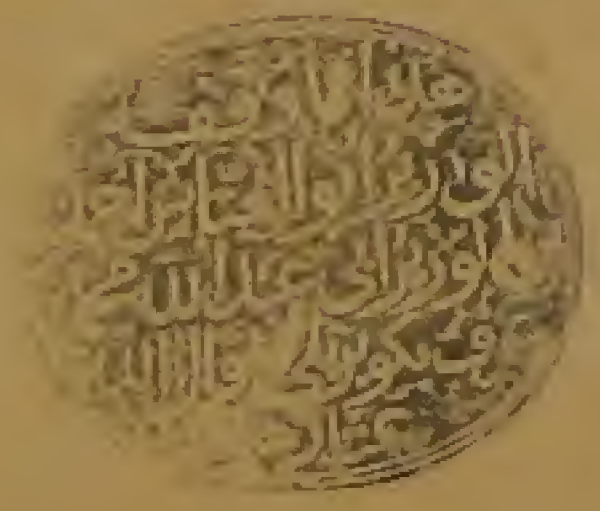
فيصير صاحبا ثم قال **فإن قيل** سعى أن ضمن النصف لأنه ما مور يقبض النصف قلنا ما مور يقبض النصف إذا قبض مع صاحبه وبدونه **قوله** الأري أنه تملك بقصر على المجلس وقد مر أنه لو قال طلق امرأتى أن شئت مملك بقصر على المجلس وكذا في الأمير باليد مملك بقصر على المجلس وإذا كان التطليق مملوكا لهما لا يجوز لأحدهما التصرف بغير ادن صاحبه **فإن قيل** ينبغي أن يقدر أحدهما على إصاع نصف بطلقه قلنا فيه إبطال الحق الآخر إصاع النصف مع بطلقه كما يله **فإن قيل** إبطال ضمن قلنا لا حاجة إلى ذلك لإبطال قدرتها على الاجتماع كذا قيل **قوله** فاعبره مدحولما أي اعتبر تطليق الطلاق بغيرها وهو المشية واختيار الطلاق بغيرها بدخولها بان قال أن دخلتا الدار فامرأتى طالق فدخل أحدهما لا يطلق فكذا هذا **قوله** وليس للوكيل أن يوكل إلى آخره المسئلة على ثلاثة أوجه أحدها أن يوكله ولو باذن له في الوكيل ولو بينهما عن الوكيل فليس له أن يوكل غيره عندنا واحد وقال الشافعي ومالك أن كان الوكيل من يملك ذلك نفسه عادة فليس له أن يوكل غيره وإن كان يجر عنه أو ممن لم يباشر ذلك الفعل بنفسه لوجهته له أن يوكل وبه قال أحمد في رواية وهذا الخلاف فيما إذا أطلق أمالوا دونه في الوكيل يوكل غيره بخلاف أولها عن يوكل غير لا يوكل لأخلاف وأما لو قال له اصنع ماشيت أو اعمل برائك فله الوكيل عندنا واحد وقال أصحاب السافعي له الوكيل في أحد الوجهين لأن الوكيل يصح تصرفا سواه بنفسه وقوله اصنع ماشيت أو اعمل برائك يرجع إلى ما يقتضيه الوكيل من تصرفه بنفسه **قوله** قلنا اللفظ عام مدخل في عمومه التو ولا ينعوله أعل برائك أنت له صفته المالكية أم المالك هو الذي تصرف برأيه ومشيته **قوله** أن لا يوكل غيره فكذا الوكيل لأنه صار كالمالك **قوله** حتى لا يملك أي الوكيل الأول عزله ولا ينفرد أي الوكيل الثاني بموته أي يموت الوكيل الأول وبه قال الشافعي في قول واحد وقال في الأصح منعك عزله وموته وله يموت الموكل قولان وكذا بعزله والأصح الانفصال كما قلنا وأحمد وسئل أن يموت الأول أي الموكل الأول وقد مر بطريقه في أدب القاضي وهو ما ذكره وللقاضي أن يستخلف على القضا إلا أن يعوض إليه ذلك إلى أن قال جاز كما في الوكالة **قوله** فعقد وكيله أي وكيل الوكيل حضرت أي حضره الوكيل الأول حاز عندنا استحسانا وقال زفر لا يجوز وبه قال الشافعي وأحمد كما في حال غيبته ولا يجوز حق العقد بغير العاقد وأما رضي الموكل الأول بغير الحق بالو الأول دون الثاني فلو جاز يقع الثاني حضرت له بغير حقوق العقد به دون الأول ولنا مقصود الموكل أن يكون عامر العقد برأي الوكيل الأول فإذا كان هو حاضر فقد حصل عامر العقد برأيه كما مقصوده حاصلا على أنه إذا كان حاضرا صار كأنه باشر العقد كما لو زوج بنته لما لفته بشراقة رجل حضرته حصل كأنها باشر العقد حتى صلح الأب أن يكون ساهدا **فإن قيل** يسكن بما لو باشر أحد أحد الوكيلين حضره الآخر حب لا يكفي حضوره ولا بد من الإجازة ذكره في الأخير وهما اكتفى بحضوره من غير إجازة والمعنى شملهما قلنا ما ذكر في الجامع محمول على ما إذا أجاز الوكيل إلا لا مطلق الحضرة هكذا ذكر في الأخير وقال أن يحدد ذكر في الجامع فعقد الثاني حضره الأول لا يشترط للجواز إجازة الأول وهكذا ذكر في وكالة الأصل وفي موضع آخر من وكاله الأصل شرط إحارته سوا كان الوكيل الأول حاضرا أو غايب وعن الكرخي ليس في المسئلة روايتان ولكن ما ذكر مطلقا في بعض المواضع محمول على ما إذا أجاز راليه ذهب عامة المشايخ وهذا الآن عقد الثاني لعقد فضولي لعدم ادن الموكل الأول وفي الأصول يسرط الإجازة فكذا ههنا ومنهم من قال به

ول

المسئلة روايتان وجه روايه الجواز من غير احازة الاول ان عقد الثاني حال غيبته انما يصح لتعريف
العقد عن راي الاول متى عقد حضرته فقد حضر هذا العقد رايه وعلى هذا احد وكيل البيع
او الاجازة اذا باع محضه صاحبه في روايه لا يجوز الا باجازته وفي روايه يجوز من غير اجازة
وسلكوا في حقوقه اي حقوق عقد الثاني محضه الاول في الدخلة لم يذكر محمد في هذا الفصل في
الصغير العهد على من قد ذكر العالي في روايه ترجع الى الاول وفي جيل الاصل والعون يرجع الى
الثاني وهو الصحيح كما لو باعه اجنبي فاجاز الوكيل فانه يجوز وسلكوا المحض والمباشر عن الوكيل اي القصور
قوله ولو قدر الاول اي الوكيل الثمن بان قال للوكيل الذي وكله بغير اذن موكله بكذا
فباعه الثاني بغيره الاول جاز في روايه كتاب الرهن كما ذكرنا من حصول المقصود بحضور رايه
وفي روايه كتاب الوكالة لا يجوز لان تعدد الثمن يمنع التيقن ولا يمنع الزيادة في ما مر من الاول
على هذا الثمن لو كان هو الماشر للبيع لكانه وهذا **قوله** وفوض الى الوكيل الاول الى الاول
اي الوكيل الاول كان عرضه اي عرض الموكل الاول رايه اي راي الوكيل الاول في معظم الامر وهذا
لان المقصود من الساعات الاسترباح وذلك انما يكون بالبيع بقدر من كان يصلح في حصول زيادة
الربح وقد حصل له كسفير الوكيل الاول ثمن المبيع ورايه انما يطلب لهذا **قوله** معناه المصروف
في مالها وانما احتاج الى هذا التأويل لان قوله او باع او اشترى لها لم يجز حمل وجه واحد
ان يسرى لها شيئا مما كان بغيره والاخر ان يشتري لها بما لها والثاني هو المراد هنا وله ذلك قال
معناه كذا **قوله** لان الرق والكفر يقطعان الولاية وقد مر المسئلة في النكاح ببيان الاختلاف
قوله الى العاقد اي العاقد القادر المشفق وفي بعض النسخ الى القادر مكان العاقد **قوله**
والرق بريل القدرة قال تعالى عبد امم لو كان قد رعى شي لان الحرى بعد من الذي فان الذي صارنا
دارا وان لم يكن منا ديننا او حقوقه على الذي ما هو خلف عن الاسلام وهو الحرية ولم يثبت في حق
الحرى شي من الاصل والحلف ولهذا لا يقبل شهادته على الذي **قوله** قال ابو يوسف ومحمد
المرتد اذا قتل على رده الى اخره يشير الى دفع شبهة رد على قولهم ان هذا الحكم يجمع عليه وهي
ان تصرفات المرتد بالبيع والشرافعة وان قتل على رده عند هاتين على الملك ولكن تصرفاته على
ولنه موقوفه بالاجماع وفي جامع المحبوس زوج المرتد ابتداء ثم اسلم جاز نكاحه لان هذا نكاح لم يجز
في الحال حتى لو رجع الى قاض فاجاز يجوز فكان سبيله التوثق فاد اتوقف وعادات ولايته فقد لوجو
الاجازة منه وان تزوج هو نفسه لم يجز لان جوار النكاح يعتمد الملة ولا ملة للمردن فان اسلم بعد
هذا لم يحل له الا باسما النكاح لان هذا نكاح لا يجزله حال وقوعه فلم يوقف على اسلامه لان ما
يجزله لا يوقف الا ترى ان الصبي اذا زوج عبده او اعتقه او وهبه او تصدق به كان باطلا حتى لا ينفذ
وان احازه بعد بلوغه لانه تصرفات لا يجز لها حال وقوعها بخلاف المرتد اذا زوج ابنته الصغير
لان له حيزا وهو القاضي او الولي فيصح اي يستفاد تصرفه ولو مات بطل بخلاف القهر في اكسابه
فانها نافذة عندهما لان ملك الولاية ينسب على الملك والمالك قام ما دام حيا بطلت وقوفه
باب الوكالة بالخصومة والقض لما كانت الوكالة
بالخصومة من المحجور الشرعي حتى عدل عن حقيقته الى مطلق الجواب تاخر ذكرها عما هو مشروع
ومقرر على حقيقته **قوله** الوكيل بالخصومة الى اخره اطلق في الرواية ليتناول الوكيل بالخصومة
في العين والدين وهو وكيل بالقض فيما عند علمائنا الثلاثة ذكره المحجور **قوله** خلافا
لزن فانه يقول لا يكون وكيلة بالقض وجه قال الشافعي في الاظهر وملك واحد وعن الشافعي وجه

انه يملك كقولنا هو يقول اي زفر يقول ان القبض غير الخصومة لان الخصومة لاظهار الحق ونحوها
في الخصومة الخ الناس والقبض من الناس من يصلح للخصومة لا يرضى بامانة عادة **قوله** ان
الوكيل بشي توكل بامانة وامام الخصومة يكون بالقبض لاند الخصومة باقية ما لم يرضى ذلك
لان ما لم يرضى تقوم عليه الانكار بعد ذلك والمطل ومحتاج الى المرافعة كذا في الاسرار والوسط
قوله والقوى اليوم على قول زفر وجه انني اكثر من مشايخ بلخ والصدور السهد لان الوكيل
بالقبض غير ثابت نصا ودلالة اما نصا فظاهر واما دالة فان الانسان قد يوكل غيره بالخصومة
والتقاضي ولا يرضى بامانة وقبضه والوكيل على التقاضي يملك القبض على اصل الدوايد خلافا لم
وعلى اختيار الفتوى **قوله** لانه في معناه اي لان التقاضي في معنى القبض في اصل اللغة يقال
تقاضيت ديني ودينى واتقضيته واستقضيت منى حتى اي اخذ ذكره في الاسرار الا
ان العرب تخلقه فان الناس لا يفهمون من التقاضي القبض بل يفهمون منه المطالبة وهو اي العرف
راجح اي فاض على الوضع لان وضع الالفاظ لمحااجة الناس وهم لا يفهمون المعنى الموضوع بل يفهمون
المجاز فصار المجاز بمنزلة الحقيقة العرفية **قوله** واحتياهما اي اجماع الوكيلين على القبض
ممكن فانما يصير ان قابضين بالتحلية على ما مر في الوكيلين **قوله** والوكيل بعض الدرس وكيلة
بالخصومة عند ابي حنيفة وجه قال الشافعي في قول واحد في رواية وقال الشافعي في الاصح واحد
في ظاهر الرواية لملك وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهذا الخلاف في الوكيل بعض الدرس اما
الوكيل بعض العين لملك الخصومة باساق اصحابنا وللشافعي واحد فيد وجهان كما في قبض الدين ويجز
بعد ذلك وهذا يرجع الى اصل وهو ان الوكيل بعض الدين توكل باستيفاء الحق شرعا عندها ولهذا
لو قبض الشريكين شيئا من الدين المشترك كان للاخران بشاركه فيه ومعنى التملك ساقط في الحكم
وعند ابي حنيفة القبض في الدين ملك اذا الدين بعض ما لها فيصير للقبض حكم المبادلة والتملك
اشتاكت في حقوق العقد سلق بالعاقدة فكان خصما فيها واذ اثبت هذا فيما يقول ان الوكيل قبض
الدين يوكل باستيفاء عين حقه ومعنى التملك ساقط حكما حتى كان له ان ياحذه بلاقضا ولا رضا كما
في الوذعية والعصب فلا يختص خصما كما في الوكيل بعض العين وابو حنيفة يقول التملك في القبض
حقيقته لما ان الدين بعض ما لها لا باعيا لها ولان الشرع جعل ذلك طريقا لاستيفاء عين حقه ولهذا
يجز على الادا ولو كان سادله خصما لما اجبر ولا ملك الاخذ متى طفر بحض حقه فانصب خصما كما لو وكيل باخذ
الشفعة والرجوع في الهبة والشر او القسمة والرد باليب بان وكل المشتري رجلا رد المبيع على البائع
بالعيب يكون الوكيل خصما في هذه الصور حتى لو اقام المسمى على وكيل الشفيع بينة ان موكله سلما يجوز
بالاتفاق وكذا لو اقام الموكل له البينة ان الواهب الموكل احد عوضا سبع وكذا اقام احد الشرك
منه على الوكيل ان موكله اخذ نصيبه بغير اذن خصم وكذا لو اقام البائع البينة عليه على ان المشتري
الموكل رضى بهذا العيب بغير اذن خصم **قوله** وهذه اي مسئلة الكتاب شبه باحد الشفعة
وفي بعض النسخ وهذا الى الوكيل بعض الدرس شبه باخذ الشفعة من المسائل الثلاث الاخر لان هذه
المسائل ما لم يوجد المبادلة لا يصير وكلا يعني بعد وجود هذه الافعال يكون خصما واساسي مسئلة
الشفعة وقبض الدين كون خصما قبل القبض **قوله** وهذا اشارة الى مطلع بكتبه اي حنيفة يقول
انه وكله بالملك معنى كانه وكله بملك بملك مثل الدين وذلك سادله والمأمور بالمعاوضة يكون
اصيلا وفي جامع قاضي خان ولا يقال لو كان وكلا بالمبادلة وجب ان لمحقه العهد في القبض لانا
يقول انما لا يلحقه العهد في القبض لان قبض الدين وان كان سادله من الوجه الذي ذكرناه واستيفاء

فصل



حرم وجه لان من الدين مال لا يجوز الاستبدال به فليس به المبادله جعل حصما ولشبهه
ماخذ العين للمحققة العهدة في المقبوض عملا بهما هذا اذا ادعى الايقاع وان ادعى الابراكن ذلك
ذكره شمس الامية **قوله** حتى يحضر الغائب اي الغائب الموكل لان البيعة اي مئة صاحب اليد
قامت على خصم اذا الوكيل قبض او ديهه ليس بحكم فلم يعتبر اي مئة دي اليد في قطع يد الوكيل بالقبض
وجه الاستقصان انه اي الوكيل قبض او ديهه خصم في قصر يد اي يد نفسه اي قصر يد الوكيل
فقصر يد اي يد الوكيل **قوله** ساد البيعة ساد البيعة على البيع والعنا والطلاق لان البيعة
قامت على شين على البيع والعنا والطلاق وعلى قصر يد الوكيل في حق زوال الملك على الموكل قامت
البيعة على خصم وفي حق قصر يد الوكيل قامت على خصم فقبل في حق قصر يد لاني حق ازاله ملك الموكل
قوله وغير ذلك كما اذا ادعى صاحب اليد الارهاق من الموكل واقام دية على ذلك السبه قبل
في حق قصر يد لاني ثبوت الارهاق في حق الموكل **قوله** واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله
الطلاق الاقرار والموكل لتناول اسم الموكل للمدعي والمدعي عليه لان جواز الاقرار على الموكل لا يقتضي
من ان يكون من موكله مدعي او مدعي عليه سوى ان معنى الاقرار يختلف باختلاف الموكل فاقرار
وكيل المدعي هو ان يقر بقبض الموكل المال واقرار وكيل المدعي عليه هو ان يقر بوجوب المال على موكله
قوله الا انه يخرج عن الوكالة على روايه الاصول لانه زعم انه مبطل في دعواه فلا بد من المال
اليه ولو اقام منه وذكر في الجامع لا يقتضي دفع المال لزمه باستحقاقه في الاخذ **قوله** وقال
زفر والشافعي لا يجوز في الوجهين في مجلس القاضي وغيره وجه قال ملك واحد وان ابي ليل وهو القياس
اي قول زفر والشافعي القياس لان الاقرار عند ما اشر به فانه ما مور بالخصومة وهو اسم لكلام يجري
من اثنين على سبيل المارعة والمشاورة والاقرار اسم لكلام يجري على سبيل المسالمة والمواقفة فكان ضد
ما امر به والتوكيل بالشي لا يتناول صده ولهذا لا يملك الوكيل بالخصومة الهبة والبيع والارواح
اي لوجود المسادة من الخصومة وهذه الافعال لا يملك هذه الافعال **قوله** ويصح اد استثنى
الاقرار جواب سوال رد على قوله لان الوكيل بالخصومة اذا اراد تناول الاقرار كيف يصح استثناءه
فقال اذا صح استثناء الاقرار مع صحة التوكيل علم ان حقيقة الخصومة غير مضمرة اد لو كانت مضمرة
لما صح استثناء الاقرار كما لو وكله بالخصومة واستثنى الانكار فانه لا يصح لانه لم يرد استثناء الكل
من الكل وكذا اذا استثنى الاقرار لان الجواب اما لا اقرار او الانكار لا كلاهما لا لا اتفاق فاذا صح استثناء
الاقرار علم ان الوكيل بالخصومة ليس بحار لطلق الجواب اشار في الطريقة البرعريه **قوله** وكذا
لو وكله بالجواب هذه مسئلة مبتداه خلا فيه ليس ايرادها على وجه الاستشهاد يعني لو وكله بالجواب
مطلقا فهو على هذا الخلاف ايضا فنقد همر سعيد بجواب هو خصومة اذا الماده جرت التوكيل بذلك
ولهذا اختار الاهدي فالاهدي والوكاله تقييد بدلالة العرف **قوله** ان التوكيل صحيح
قطعا اي ثبات من كل وجه بلا شبهة بالاجماع **قوله** لا احد هاعينا وهو الانكار فانها اذا
عرف ان المدعي بحق لا يملك الانكار شرعا وموكله بما لا يملك لا يجوز شرعا والديانة بمع من ذلك
لجملنا على المجاز وهو الجواب مطلقا بحرا لصحته قطعا وطريق المجاز موجود ولو استثنى الاقرار
في المسووط استثنى الاقرار ظاهر الرواية وعن ابي يوسف لا يصح لان من صله ان صحة الاقرار
باعتبار قيام مقام الوكيل لانه من الخصومة فيصير باسبابا لو كاله حكما فلا يصح استثناءه كما
لو وكله بالبيع على ان لا يصح التمن او لا يملك المبيع كان الاستثناء باطلا فكذلك اجماعا وجه ظاهر
الرواية ان صحة اقرار الوكيل باعتبار ترك الحقيقة الى المجاز باعتبار الشرع اذا الخصومة مضمرة

شرعا فيصار الى المجاز وهو الجواب وهذا الاستثناء تبين ان مراده حقيقة الخصومة لا الجواز
الذي هو مجاز لان للتخصيص زيادة دلالة على انه مالك للانكار فلا عبره لدلالة الحال عند الصحيح
بخلافه **قوله** لانه اي الموكل لا يملكه اي لا يملك الانكار عينا شرعا لانه لا يعلم ان الانكار
حقه عينا وانما يصير الانكار حقه عينا اذا علم ان المدعي مبطل في دعواه فنقد رصمع الوكاله
بالانكار عينا **قوله** وعن محمد انه اي استثنى الاقرار يصح لما ذكرنا ان للتخصيص زيادة دلالة
على ملكه اي ملك الموكل اياه للانكار وعنه اي عن محمد انه فصل الى اخره في السمة عن محمد انه يصح
استثنى الاقرار من الطالب لانه بخير فلا يصح من المطلوب لانه محور عليه يعني المدعي لما كان محرا
من الاقرار والانكار افاد الاستثناء فادته في حقه اما من المطلوب لا يصح استثنى الاقرار لان
لا بعد ذلك لان المدعي لما صح دعواه فالمطلوب مضطر ومحور على الاقرار لعرض العن عليه فلو
يجوز عليه وكذا وكيله الا ان الوكيل عند بوجه المين محل المين على موكله لان النيابة لا اخرى
في الامان فلا يفيد استثنى الاقرار فادته **قوله** واقاره اي اقرار الموكل لا يختص بمجلس
القضا لانه موجب نفسه وانما خص بمجلس القضا ما لا يكون موجبا الا باقتضا **قوله** ان
الوكيل تناول جوابا الى اخره لان التوكيل امر بما هو مالك له والذي يملكه في معاملة الخصومة هو
الجواب لا الانكار فحسب فانه لا يملكه اذا اعرضه محققا في دعواه بل يملك الاقرار حميد فثبت
ان ملكه قطعا مطلق الجواب لا الجواب مقيد اعلم انه وكله بجواب سمي خصومه حصمه كالا
او مجازا كالاقرار في مجلس القضا وسمى الاقرار في مجلس القضا خصومه كما سمي جزاء العدو وجزا
كما في قوله تعالى فاعبد واعليه مثل ما اعدى عليكم وجزا السبية سيه في قوله وجزا سبية سيه
مثلا لجزاه في مقابلته السبية اولانه اي الخصومة على ما قبل التحاصم وفي بعض النسخ اولافا
سبب له اي للاقرار اذا الخصومة سبب الجواب والجواب سبب الاقرار لان الجواب مارة يكون
بلا وارة نعم فكانت الخصومة سببا للاقرار بالواسطة والطلاق اسم السبب على المستبحار
ولان مجلس القضا مجلس الخصومة فما جرى فيه سمي خصومة محار اختلاف الاقرار في غير مجلس
القضا لانه لا يسمي خصومة لاحقيقه ولا مجازا وملكه الاقرار باعتبار دخوله في مطلق الجواب
قوله وصار اي الوكيل المقدر في غير مجلس القضا كالات او الوصي المقدر في مجلس القضا حيث لا يصح
اقرارها ولا بدخ اليها لان ولايتها باعتبار النظر وهو في حفظ المال والاقرار لا يكون حفظا بل
هو افضاء فاذا اخذ المال من الغرم لا بدخ اليها للتناقص كما لو اديا مالا للصغير على رجل فانكر
فقدقه الاب او الوصي لم يجادعي المال لا بدخ المال اليه لانها خرجا من الولاية والوصاية فكذا
الوكيل وحاجله مسئلة الوكيل بالخصومة على حصة اوجه احدها ان يوكل مطلقا بالعرض لاقرار
يصير وكلا مالا لانكار بالاجماع وبالاقرار عندنا خلا فالزفر والسافعي وثانيتها ان يوكل بها غير جاز
الاقرار فقيه يصير وكلا مالا لانكار وعن ابي يوسف لا يصح هذا الاستثناء وثالثتها ان يوكل بها غير
حائرا لانكار فقيه يصير وكلا مالا لانكار وبصح الاستثناء في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف لا يصح استثناء
الانكار ورابعها ان يوكل بها جاز الاقرار عليه فقيه يصير وكلا مالا لانكار والانكار والاقرار
عندنا خلا للشافعي فعلم منه ان الوكيل بالاقرار صحيح عندنا وبه قال ملك واحد والسافعي في
الظاهر وعنه في وجه لا يصح وحامسها ان يوكل بها غير جاز لانكار وغير جاز الاقرار اختلاف
الماخرون فيه **قوله** لا يصح هذا الوكيل لانه اذا استثنى ما لم يصر له يد سى عن القاضي ما
البيضا بوري يصح التوكيل ويصير وكلا بالسكوت في مجلس القضا حتى يسمع البيعة عليه وانما يصح التوكيل

نكار

هذا القدر لا يما هو مقصود الطالب وهو الوصول الى حقه بواسطة اقامة الغنة يحصل
به الكل من الدخيرة **قوله** فان عدم الركن اي ركن الوكالة وهو العمل لغيره فان عدم عقد
الوكالة باعده امر ركنه **فان قيل** يسكن بما ذكره في الجامع ان ربا المدبول وكل المديون
بأمر نفسه عن الدين صحيح والمديون في أمر نفسه عامل لنفسه **قلنا** ذكر شيخ الاسلام لا يصح
صلح الوكالة صحيح او لا ولن سلم فانما يصح لان الأبرأ تملك ولهذا يرتد بالرد كما في قوله طلق
بعتك فلا يرتد نقضا لان كلاً من في الوكالة لا في التملك **فان قيل** معنى ان يصح وكالة الكفيل
لانه عامل لرب الدين قصد اوعده لنفسه مع ضمان والاعتبار للضامن الذي هو الأصل لا للضامن
قلنا لا نسلم بل عمل لاسان لنفسه أصل اذ الأصل ان مع تصرف كل عامل لنفسه لا لغيره
فان قيل لما استويا في جهة الاصله معنى ان سطل الكفيل بالوكالة كما سطل الوكالة لله
بالوكالة فانه ذكر في جامع المحبوبي والوكيل يقبض الدين لو ضمن المال للوكيل يصح وتبطل الوكالة
فكذا معنى ان سطل الكفيل بالوكالة المتأخرة **قلنا** الكفيل بالوكالة يصلح بمطلبه للوكالة وبما
لها لا على العكس لان الشيء يكون منشوخا عما هو مثله او فوقه لا بما هو دونه مطلب الوكالة
بالوكالة لانها فوقها اما لا سطل الكفيل بالوكالة لان الوكالة دون ولا قول قوله اي قول
الوكيل لا يرد بعد مرأى الوكيل باعدها لانه وهو قول قول الوكيل **قوله** ضمن فتمته
اي تمه العبد للغير كما سوا كان معسر او موسراً فلو وكله الطالب اي وكل الطالب المولى لما
سماه وهو قوله والوكيل من يعمل لغيره الى آخره **قوله** امر تسلم الدين وفي بعض النسخ تسلم
المال اي الدين وبه قال المزني وقال السافعي وملك واحد لربو من التسليم بالصدق في الدين
ولاني الوديعه الا ان نعم الوكيل منه على وكالة محمد بن مبرأ لتسليم في الدر والوديعه
وعندنا في الوديعه لم يبرأ لتسليم بالصدق واحتج الشافعي بانه يسلم لا تبريد عن الدين
فلا يبرأ منه كما لو كان الحق عيناً وكما لو اقر بان هذا وصي الصغير بخلاف ما لو اقر انه وارثه حيث
يبرأ لتسليم لانه ضمن ابراء فانه اقر بانه لا حول سوله وقلنا اقر على نفسه بان له حق الاستيفاء
لان ما يعطيه حاله مال الغنم لان الدين يقتضي ما مثلاً لا باعياً لها وكان ما اداه المديون
حاله ما له وكان يصدق اقراراً على نفسه باذا المال فحجر على الاداء وفي الدخيرة في المسئلة
نوع اشكال وهو ان الوكيل يقبض الدين بأكمل الاستقراض معنى لان المديون بعضه من الدين
فما يقبضه رب الدين منه يصير محمواً عليه وله على المديون مثل ذلك فليعلم ان فصاحاً وقد
ذكرنا ان الوكيل بالاستقراض باطل وجوابه ان التوكيل يقبض الدين رساله بالاستقراض من
حت المعنى وليس بوكيل بالاستقراض لانه لا يد للوكيل يقبض الدين من اصابه القبض الى مؤكله
بان يقول فلان وكلني يقبض دينه كما لا بد للرسول في الاستقراض من الاصابة الى المرسل بان يقول
ارسلني ويقول ارضني كما اخلاف الوكيل بالاستقراض فانه يضيف الى نفسه ويقول ارضني **قوله**
فان حضر الغائب اي رب الدين فصدقه اي صدق الوكيل كان مادفع اليه قضا دينه والا اي
وان لم يصدقه دفع اليه اي دفع الدين اليه الى رب الدين باسائه قال الشافعي الاصح واحمد
وملك وقال الشافعي في وجه له الرجوع على القاض والعقل في ذلك اي في انكار الوكالة قوله
اي قول رب الدين مع غيبه لان الدين كان باسائه والمديون يدعي عارضا وهو سقوط الدين باسائه
الى الوكيل ورب الدين منكر الوكالة فكان منكر العارض فكان القول له وبه قالت الامة المذاهب
قوله ليرجع عليه اي ليرجع على المديون على الوكيل لانه اي المديون يصدق اي يصدق

الوكيل وهو اي المديون مظلوم معنى انكار رب الدين الوكالة ظلم عليه وكذا ذلك طلب الدين ثانياً
في هذا الاخذ اي اخذ رب الدين ثانياً والمطلوب اي المديون لا يظلم غيره فلا يأخذ من الوكيل بعد
الحلال لان الوكيل في رعيه محقق في فضل الدين عنه وبعد ما هلك المديون في الاخذ منه ظلم وفيه
الدخيرة والمشتوب المسئلة على اوجه اما ان يصدق الغنم وكالته او لا فان صدقة ولم يدع المال اجبر
على الاداء لانه لا يملك في البلى والسافعي واحد لانه لم يثبت كونه وكذا عند القاضي ولا يه الا جبراً
بعد موت وكالته عند القاضي وقلنا ثبت ذلك عند القاضي بصدق المطلوب لانه حرام لا يملك
وكل جبر محمول على الصدق عند القاضي اذ المرات معارض له وان انكر وكالته واراد الوكيل
استخلافه بعد وكالته استخلفه فان حلف بربى وان بكل يقتضي عليه بالمالك للوكيل لان نكوله كافراً
ولم يصدق على الطالب كما لو اقر وذكر الحصان لا يخلف المطلوب على الوكالة عند اي حصة
وعند ما يخلف على العلم لانه ادعى عليه ما لو اقر به لزمه فان انكر خلف لكن على العلم لانه
ادعى عليه ما لو اقر به لزمه فاذا انكر خلف لكن على العلم لان الوكيل فعل الغير ولا يه حصة ان
الاستخلاف يثبت على صحة الدعوى ودعواه ههنا لا يصح لانه لم يثبت كونه باسائه عن الامرا
لو اقر الغنم بالوكالة وانكر الدين فعند اي حصة استخلف المطلوب وعند ما لا استخلف لان
الوكيل بعض الدين يملك الخصومة عنده وقد ثبت الوكالة ما داره **قوله** الا ان ضمنه
عند الدخ وحوار الخلف والسديد في ضمنه وهو ان يقول اصدقك في الوكالة ولكن لا
امن ان محمد الطالب اذا حضر فاصم في ما يقبضه الطالب من ثانياً وهذا ضمان صحيح لانه
مضاف الى سبب الوجوب فان الطالب في حقه ما عاصب فيما يقبضه ثانياً وكان قال انا ضمن
لك ما يقبضه فلان منك يعبرحق واليه اشار صاحب الكتاب بقوله لان الماخوذ ثانياً مضمون
عليه اي على رب الدين في رعيه اي رعي الوكيل والغنم وهذه كفالة اضيفت الى حاله القبض
اي قبض رب الدين ثانياً كما ذكرنا **قوله** بما داب اي سبج وهذا ما ضر اريد به المستعمل
وقد مر في الكفالة وجه التشبيه طاهر **قوله** لم يصدقه في الوكالة ولم يكد به ايضا بل
سكت **قوله** وهذا الظاهر اي الدخ مع تكذيبه في الوكالة اظهر في حق جوار الرجوع على
الوكيل بالنسبة الى الصور من الاوليين لانه لما رجع في الصورتين الاوليين مع انه لم يكد به
فيها فلان يرجع عليه في صورته التكذيب لان الوكيل في حقه عملة الغاصب لان الوكيل قبض منه
بشرط ان يسعده المديون البراء فاد الرستغف لم يكن المديون راضياً بقبضه بل هو في حقه
كالعاصب ذكره في المبسوط **قوله** لما قلنا اساره الى قوله وانما دفع عليه لرجاء الاجارة
الوجوه كلها وهي الوجوه الاربعه دفعه مع الصدق من غير ضمان ودفعه بالصدق مع الضمان
ودفعه ساكناً لا يكد ولا يصدق ودفعه مع التكذيب **قوله** اما ظاهراً اي في حاله
العادق او حال ظهور العداله في الوكيل لان الوكيل اذا كان عدلاً كان ماداً قاطعاً ومحملاً
اي في حاله الكاذب او في حاله كونه الوكيل فاسقاً او مستورا لاحتمال الصدق **قوله**
ليس له ان يعصه لان سعي الانسان في بعض ما تم من جهته مردود كما اذا كان الشفع وكنل المشرك
ليس له الشفعه والا كان سعياً في بعض ما تم من جهته وهو البيع لان البيع تم من جهة الشفع وفي
الكافي لو اقام المديون بينه بعد التسليم الى رب الدين ما وكله او اقر الوكيل بان رب الدين ما وكله
لم يقبل ولو اراد ان يستخلفه على ذلك لا يخلف عليه لان كل ذلك مبنى على صحة الدعوى ولم يؤ
لكونه ساعياً في بعض ما تم من جهته اما لو اقام بينه ان رب الدين محمد الوكيل فاذ من ثانياً يقبل

لأن ثبت لنفسه حق الرجوع على الوكيل بناء على ثبات سبب انقطاع حق الطالب عن المدفوع وهو
مضنه المال فانتصب الحاضر خصما عن الغائب في اثبات السبب فثبت قبض الموكل بمقتضى قبض
الوكيل ضرورة وجاز ان يسأل ضمنيا ولا يجب قصد الاندراج في مال الغير اى اقره بعض مال
الغير لصا دقما على انه ملك المودع بخلاف الدرس حيث يورث له لما قلنا انه اقرار على نفسه لا
انه يورث بغيره بمثلها ثم المودع اذا لم يورث بالتسليم وسلم وانكر رب المودع الوكالة وظف
وصح ما له المودع رجع المسودع على المقابض ان كان عنده بعينه لانه ملكه ما اذا ائتمن وان
قال هلك منى او دفعته الى الوكيل فان المستودع ان دفعه صدوق الوكالة لم يرجع شي ولو دفعه
بالسكوت او بانكار الوكالة او صدقته وصمته كان له ان يضمنه لما قلنا كذا في المبسوط ولو
دفعها في الوجوه كلها لا يملك اسبرداه لما دللنا انه ساع في بعض ما من من حخته ذكره في شرح
الجامع والمويد الطهيري وادى المورث المستودع بالتسليم ولم يسلّم فضا عيب في ذلك هل يضمن
لا يضمن ومضى ان يضمن لان المنع من وكيل المودع فكان كالمنع من المودع **قوله** لا سقي ماله
بالنصب وفي النهاية هكذا كان معربا بغير اي لا سقي ماله المودعة مال المودع بعد مو
اي مشوبا ومملوكا له فكان انتصابه على ما يدل الحال كما في كلمته فاه الى في اي مشاها وجود
الرف **قوله** لانه ما دام حيا اي لان المودع ما دام حيا وقد ثبت حياته ما هما فالودعة
ملكوته لانه اي المودع من اهله اي اهل الملك **قوله** فانه اي الغرم دفع المال الى الوكيل
قوله لان الوكالة ثبت فان قيل لا يسلّم بوث الوكالة قيل جوابه لسا
ادعي الغرم استيفاء رب الدرس دونه كان هو معتزفا باصل الحق فلما ثبت الدين باقراره ولم
سكر الوكالة كان للوكيل ولاية الطلب بمقتضى عليه بالايضا كما لو ادعي استيفاء رب الدين
عند دعواه بنفسه كان يقتضي عليه بالايضا فكذلك اعند دعوى وكيله لصا بمقام الموكل كذا
قيل وفيه نوع ثايل **قوله** وسع اي الغرم يتبع رب الدين رعايه لحائنه اي جانب الغير
وهو المديون لانه اي الوكيل نائب والنيابة لا تحرى في الامان وفي الاصحاح لا يحلفه على العلم
ما ان الطالب استوفاه عند اي حصة واي يوسف وقال رفرح حلفه على العلم فان اي ان حلف خرج
عن الوكالة وكان الطالب على حخته وبه قال الشافعي ان ادعي علم الوكيل وان لم يدع لا يحلف ولما
انه مدعي حقا على الموكل لا على الوكيل فلو حلفنا الوكيل لكان الحلف بطريق النيابة والنيابة لا تحرى
في الامان بخلاف الوارث حيث يحلف على العلم بما يعلم ان مورثه اسوفاه لان الحجة للوارث
وكان مدعي اطلاق حقه بفعل وجد من المورث فكان الحلف بطريق الاصل لا النيابة لانه يحلف
على العلم في فعل الغير **قوله** وكله بعيب في جارية اي رد الحاربه سببا لعيب **قوله**
لم رد عليه اي على البايع يعني القاصي لا يقتضي بالرد حتى يحضر المشتري وحلف وبه قال ابن ابي ليلى
وقال السافعي واحمد لا يثبت الى قول البايع فيرد كما في الدين ولا يمين على الوكيل اذ المريد
البايع عليه انما لو ادعي عليه حلف على العلم وبه قال زفر وعندنا لا يحلف ايضا **قوله** خلاف مسلة
الدين حيث يورث من الدين يدون حلف الوكيل لان التدارك ممكن هناك وفي المبسوطين الفرق
بين مسلة العيب ومسلة الدين من وجهين احدهما ان حق الطالب ثابت بيمين ادلسر في
دعوى الاستيفاء والاخر ما يثبت بوث اصل حقه لكنه مدعي الاستقاط بعد تقرر السبب الموجب
للاعتنع على الوكيل الاستيفاء ما لم يثبت المسقط وفي مسلة العيب علم المشتري بالعيب وقت العقد
منع بوث حق الرد اصلا فالبايع بقوله رضى المشتري يزعم ان حقه في الرد ما ثبت اصلا فلا بد من ان

مختصر الموكل وحلف لتتمكن من الرد والشك في ان الرد بالعيب بالقضاء فسخ العقد والعقد اذا
انفسخ لا يعود فلما ثبتنا له حق الرد تضرره الموكل بانفساخ العقد ما قضا الدين بلسر فيفسخ
عقد فادحضرا الموكل ولم يحلف مسرد ما قبضه الوكيل وهذا معنى قول المصنف لان التدارك
ممكن هناك الى اخره **قوله** اذا اظهر الخطا عند تكوله اي كوك الموكل وفي جامع قاضي خان
التدارك غير ممكن في مسلة الرد بالعيب لانه لا يمكن من اعاده البيع بعد القضا لان القاضي
في العهود والقسوخ سفد طاهرا وباطنا وان اظهر بطلان الحجة الا ترى ان عدد محدود الرصد
قضاؤه باطنا في العهود والقسوخ كالمسلة الثانية والاولى سواء اي رد القاضي فيها جميعا
وعند اي يوسف لو كان المشتري خاضرا او اراد الرد بالعيب لا رده القاضي بالمرسحلف المشتري
بالبه عدم الرضى بهذا العيب وان كان المانع لم يدع واذا كان المشتري عاملا لا يرد الا بعد التمين
ايضا صانه للقضا عن البطلان **قوله** لان القضا بالفسخ ماضى الى اخره في الدجيرة ولو
حضر الموكل بعد رد الحاربه بالعيب مدعوى الوكيل وادعي الرضا بالعيب واداد اخذ الحاربه
واي البايع ان يدفعها وقال لا سبيل لك عليها بعد قبض القاضي البيع فالقاضي رد الحاربه على
المشتري لان البايع ادعي صانه بالعيب وصدقه الامر فاستند المصدق الى وقت الاقرار وعلم
ان القاضي اخطا في قضائه بالرد بيمين الحاربه على ملك المسرى بعض مساعما قالوا هذا على
قول محمد فاما على قول اي حخته لا سبيل للمسرى على الحاربه ليعود القضا طاهرا وباطنا
عنده وقال بعضهم هذا قول الكل وهو الاصح لان بعض القاصي البيع لم يكن ساعا على دليل
موجب للنقض وانما كان لجملة ماله دليل المسقط للرد وهو رضا المسرى ثم ظهر له دليل حله فانه
مثله لا ينفذ القضا باطنا كما لو قضى باحتداد ثم وجد نص حله فانه وهكذا ذكر في المبسوط وشرح
الجامع الصغير **قوله** ولا يحلف المسرى عنده اي عند اي حخته بعد ذلك اي بعد كوك
الموكل لانه اي الاختلاف لا بعيد عن متى فقد قضا القاضي طاهرا وباطنا لا يكون للبايع ان
سحلف المسرى اذ احضر على الرضا لانه لا فائدة في استخلافه لان فائدة ان سحلف مظهر انه كان
راضيا بالعيب وان حق الفسخ لم يكن ثابتا للمشتري وان القاضي اخطا في قضائه بالفسخ ولكن عند ظهور
الخطا في القضا بالفسخ لا يطل قصاره بالفسخ عنده حتى قال المشايخ عجب ان سحلف الجواب في فضل
الدين والرد بالعيب ولا يورث القضا بالرد لان التدارك ممكن عندهما في هذا كما في مسلة الدين لان
القضا بالرد لا سقد في الماظن عندهما كما لقضا بالتسليم **وقيل** الاصح عند اي يوسف ان
يؤخر في الفصلين اي فضل الدرس وفضل العيب لانه يصير النظر اي ابو يوسف يصير النظر لان
من رده به ان القاضي لا يرد المبيع على البايع اذا كان المشتري خاضرا او اراد الرد ما لم سحلفه
القاضي بالله ما رصيت بهذا العيب وان لم يدع البايع فاذا كان المسرى غائبا لا يرد عليه ماله
يسحلف صيانة لعصايه عن البطلان وبطرا للبايع والمديون وضار عنه روايان في روايه
مثل قول محمد وفي روايه يورثها اعتبارا للنظر **قوله** فالعشرة بالعشرة فيكون ما احده
الموكل ملكا للوكيل قال الترمي شى هذا اذا كانت العشرة المدعوه قائمه وقت شرايه وكان
بصف العقد اليها او كان مطلقا لكن كان سوى تلك العشرة اما اذا كانت العشرة المدعوه مستهلكه
او كان مسرى الفقه عشرة نفسه ورضف العقد يصير مشريا لنفسه ويكون سريعا بالانفاق
لان الدرهم بعينه في الوكالات وكذا الواضف العقد الى غيرها والحكم فيه اي في الوكيل بالشر
ما دللناه وهو ان سترى الوكيل ما وكل به من مال نفسه ثم يرجع به على الموكل وقد درناه اي في باب

الوكالة بالبيع والشراي قوله واذا دفع الوكيل بالشرا الشئ من ماله الى اخره واما قلنا ان
وكيل بالشرا لانه يحتاج في الاتفاق الى شرا ما يحتاج اليه في العفة يكون وكلا بالسرا اذا
مكيلا بالشرا فيحتاج ان يقدد العن من راسم نفسه لانه لا يمكنه استصحاب دراهم الموكل في
الاحوال كلها وقد يظن في السوق بمراسي يحتاج في العفة فيحتاج الى ان يقدد الدرهم من راسم
على سبيل الاتراض فلم يجعل متبرعا لانه خالف امر الامر لان الوكالة تعلقت بالدرهم المدفوعة بل
انما هو هلك سطل الوكالة فاذا كان مقبدها ففي ماله لانه ملكه دفعه اليه لمصوده وقد
عنه كذا في المبسوط واما ذكره قوله وقيل هذا استحسان اخر از عن العول الثاني وهو قوله
وقيل القياس والاستحسان في قضاء الدين وصورته ان يدفع المديون الى رجل الف واما ادفعها
الى فلان فقضائي قد دفع الوكيل الى فلان من ماله نفسه قضاء عنه في القياس كونه متبرعا حتى لو اراد
الماورحس لالف المدفوعة لا يكون له ذلك وفي الاستحسان له ذلك **قوله** لانه ليس
بشرا دليل القياس يعني فلما لم يكن قضا الدين شرا لم يكن الامر راضيا بموت الدرهم دمه للوكيل
فلم يجعله متبرعا لانه دينه لم يرض به فجلناه متبرعا قياسا واما في مسألة الاتفاق رضى الامر
بموت الدرهم دمه للوكيل لانه امره بالاتفاق والامر بالاتفاق امر الشرا الطعام والشرا لا
سعلق بغير ذلك الدرهم بل سعلق بماله في الدمة ثم سلقه حق الرجوع على الامر فكان راضيا بشئ
الدين لم يجعله متبرعا قياسا ايضا واما ما ذكر في وجه القياس ان الدرهم رضى الوكالات الى
اخره **قلنا** سلقه في حق الوكالة اما لا سلقه في حق القضاء حتى ان المطلوب ان يدفع الى الظا
دراهم غير ما دفعها الى الوكيل والقضاء لا سلقه هلاكها واعتبار الوكالة ان صار متبرعا فباعها
جانب القضاء لم يرض متبرعا لانها لا سلقه في حق القضاء فلا جعله متبرعا بالشك فخرج جانب القضاء
ملكه عن الزوال بغير ذلك كمن دفع الى غيره القابل لصرف فيها فانه جعل قرضا لا هبة وان جعل
الدفع هديا من صيانة ملكه عن الزوال بغير ذلك وكمن اعطى غيره مالا وقال حج به او اغتربه
في سبيل الله او اضعه على نفسك وعمالك كان قرضا حتى لو اختلفا بالقول للقطعي وكمن زوج امه
وسلمها مع الجاهل ثم ماتت البنت فقال الزوج هبة وقال الاب بل اعترفا بالقول للاب وجعل على
العارية صيانة ملكه عن الزوال بغير ذلك كذا ذكره المجوز في حاميها واحال المسئلة الاخيرة
الى شرح السير الكبير لشمس الائمة **قوله** فلا دخلانه اي القياس والاستحسان فيما ذكرنا من مسألة
الاتفاق ولو وكله باجارة الدار والارض فله ان يوجرها بالنقد والمكيل والموزون وبالحيوان
المعين والموصوف بالاتفاق فاما عند ان يصفه بظاهر لانه كالوكيل بالبيع بالنقد للعرف ولا عرف
ههنا بان الاراضي بوجر بغير النقد ايضا هكذا ذكره وفي بعض المواضع جعل الخلاف كما في البيع
ولو وكله بان يستاجر ارضه فاحدها مزارعه لو خر عنده لعدم روسته جواز المزارعة وعدمها
بحوز ولو وكله بالصلح عن درهم فاحده على مال قليل صح عنده كالوكيل بالبيع خلافا لهما
باب عزل الوكيل اخر العزل لانه بعد الاثبات **قوله**
يطلب من جهة الطالب اي بالماس من جهة المدعي فيدعي المدعي لانه لو وكل المدعي عليه
لا يطلب المدعي ملك المدعي عليه عزله وكذا ان كان الوكيل من جانب الطالب يملك الطالب عزله
سواء كان ذلك طلب المدعي عليه او لا وعدم صحة العزل اذا كان طلب من جهة الطالب فيما
اذا كان العزل عند عيبة الطالب وخصوره يصح عزله سواء رضى به الطالب او لا والى هذين
القيود اشار في الدخيرة وقال ملك اذا ثبت بالخصومة ما يعلق به حق الغير لا يجوز عزله

في الغنية والحضور وعند الشافعي واحمد يجوز عزل الوكيل بالخصومة يعلق به حق الغير لا
لا الوكالة عقد جائز غير لازم **قوله** فصار كالوكالة التي في ضمن الرهن اي الوكالة المشروطة
في عقد الرهن فان الراهن لا يملك عزله لما فيه من ابطال حق المرتهن فكذا انما يعلق به لا يرب
الوكالة اذا كانت بالتماس الطالب ثبت بوجع حق الطالب قبل الوكيل وهو ان يحضره مجلس
الحكم وعاصمه وثبت حقه عليه فلو صح عزله بطلب هذا الحق اصلا لانه لا يمكنه الخصومة معه
امنا خلافا ما اذا كان الطالب حاضرا فان حقه لا يبطل اصلا لانه ان لم يكن مع الوكيل يملك
مع المطلوب ويمكنه ان يطلب منه وكلا اخر بخلاف ما اذا كان التوكيل بغير التماس الطالب
لانه رضى سلطان حقه حيث لم يمسس وكلامه مع علمه ان الموكل ربما يغيب فلا يمكنه الخصومة معه
قوله فهو على وكالته وتصرفه جائز عندنا وبه قال الشافعي في قول ومالك في رواية واحمد
وقال الشافعي في الاصح سعد وبه قال ملك في رواية واحمد في رواية لانه بالعزل يسقط حق
نفسه لان يعود الوكالة لغير الموكل والمراد بقوله باسقاط حق نفسه كالطلاق والعناق فانه يجوز به
علم المرأة والعبد ولما في العزله بدون علمه اصراره لانه ربما تصرفه ساعا على انه وكيل ثم ظهر
انه غير وكيل فلحقه عهده وضمان لانه اذا نقض من ماله الوكالة او سلم المبيع بضمته فصرره وان
العزل حطاب ملزم للوكيل منع من التصرف وحكم الحطاب لا يثبت في حق المحاطب مالم يطره كحطاب
الشرع فان اهل قبا كانوا يصلون الى بيت المقدس بعد الامر بالوجه الى الكعبة وجور لهم النبي
عليه السلام حين لم يعلموا به وكذلك كبير من الصحابة شربوا الخمر بعد رول بحرمها قبل علمهم
به ذلك وفيه رول قوله تعالى ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح مما طعموا الاية **قوله**
للوحة الاول وهو ان العزل ابطال ولا ينفذ وهو اصراره لان الوكيل لما زوج او طلق او باع
او اشترى على ادعائه وكله لم يوصح عزله بغير علمه كان يكذبيا للوكيل فيما ادعى من الوكالة بطلان
ولا ينفذ وتكذب الانسان فيما يقول بصر عليه وهذا المعنى شامل للطلاق وغيره وله الوكيل
عزل نفسه بغير علم الموكل لا سعلز ولا يخرج عن الوكالة وعند الشافعي واحمد وملك في رواية
سعلز وقال ملك ان كان عزله ضرر على الموكل لم ينعزل بدون علمه وفي الدخيرة بانكار الموكل
الوكالة لا سعلز وفي شرح الوجيز ومحمد الوكيل الوكالة رد للوكالة ان لم يكن لسيان او غرض
في الاختفاء وان كان لعدم ولا غرض في الاختفاء لا سعلز وعلى هذا احمد الموكل وانكاره **قوله** وقد
ذكرنا اشتراط العدد او العدد او العدد في المخبر اي في فصل القضاء بالموارث في قوله ولا يكون
الهدى عن الوكالة الى اخره **قوله** سطل موت الموكل وكذا موت الوكيل وحنونه المطبق ولا
خلاف في هذا كله **قوله** فيكون لدوامه حكم ابتداءه وفيه اسارة الى ان التصرف اذا كان لازما
لا يكون لدوامه حكم ابتداءه والمعنى انه اذا كان غير لازم ملك الوكيل كل لحظة بقضه ونسخه فلما لم
يفسخ جعل امتناعه عند امكانه بمنزلة اسد انصرف اخر من حنسه ابدال لا يمكن مكان المتدي المشي
كما قال صاحب الكشاف في قوله اشترى الضلالة بالهدى مع عدم هدايم كانه جعل نكته من الهدى
فصار كان الهدى في ايدهم فاذا تركوه الى الضلالة استبدلوا بها وقد ذكر شمس الائمة في اصول
الفقه ان رول الفعل فعل عند اهل السنة لما فيه من استعمال احد الضدين والامتناع عن المتبقي عند تحقق
بالترك وذلك لان حقيقة الامتناع عن احاد المهي عنه ولهذا يشاب بالامتناع فلا بد ان يكون
الامتناع امرا وجوديا حتى يكون مثابا به وليس بعد والفعل في الامتناع الامان بحل الممكن كالمشئي
للفعل لانه في الحقيقة انما العدم على العدم الاصل اما اذا كان التصرف لازما لا ياتي هذا المعنى

لان التصرف لا يمكن من فسخه في كل لحظة فلا يحمل امتناعه عن العزل مبرره الابتداء والابتداء ذلك
لان الشيء انما يتصور بتقدير ان لو تصور حقيقته وادعت ان التوكيل حكم الاسد في كل لحظة
وابتداء التوكيل لا يصور من هو لا فكذا البقاكة اقرره في النهاية وهذا معنى قوله فلا بد من قيام
الامر اى امر الموكل بالتوكيل في كل ساعة وقد بطل اى امر التوكيل هذه العوارض اى الموت والجنون
والارادة ولا شك بالبيع بالخيار فانه غير لازم ومع ذلك لا سطل بالموت بل يصير لان الاصل
في البيع اللزوم وعدم اللزوم سبب العوارض وهو الخيار فادامت تقررا الاصل وبطل
العارض لعدم رتقا الخيار وموته وفي الدخيرة انما سطل الوكالة بالجنون اذا كان في موضع
ملك الموكل عزله اما اذا كان لا يملكه حيث لا يملكه الموكل عن ذلك في الوكالة المشروطة في عقد
الرهن لا سطل بحونه وان كان الجنون مطبقا على الجنون مطبقا بالبا المكسور اى ادم والجميع المطبقه
هي الدايمة كذا خط الزنوجي وقيل مطبقا مستوعبا من اطلق النعم السما اى استوعبها **قوله**
قالوا الحكم المذكور اى بقوله قبل هذا والحاقه بدار الحرب وقد لمحا فانه لا يورث ثم اسلم
قبل الحاق هو على وكلمته لان ملكه لم يزل قبل الحاق بل بوقت وباسلامه قبل الحاق بمرور
ملكه الا ترى انه لو باع نفسه ثم اسلم بعد بيعه فكذا بقى وكالته في جميع التصرفات ما خلا
النكاح فانه بالرد يخرج من كونه مالكا للنكاح نفسه فتبطل وكالته به ايضا لا يعود الا
بالحد فكذا في المبسوط وعندهما لمحا فانه وبه قالت الايمه **قوله** لان رد ردها
لا يورث في عقودها لانها لا يفسخ وفي المبسوط لو وكلت قبل الارادة مثلها او مسما لا سطل
ولا يتها وكذا اصح بوجهها حال ردتها الا ان توكل بالزوج وهي مرتدة حيث لا يصح لارها
لا يملك ان يزوج نفسها فكذا لا يصح توكلها به ولو زوجها الوكيل في حال رد ردها لم يجر ولو
زوجها بعد اسلامها جاز كالعتق او المنكوحه ادا وكلت انسانا مان بوجهها فكون الوكيل
مضافا الى ما بعد العدة والنكاح فكذا ههنا مضافا الى ما بعد الاسلام بخلاف ما اذا وكلت
في اسلامها ثم اريدت ثم اسلمت فزوجها لم يجر لانها لا يرد ادا خرجت من اهله النكاح فكون
ذلك عزلا لو كملها وبعد ما يعزل لا يكون وكذا لا يتجدد **قوله** او السريكان اى
وكل واحد من الشريكين الثالث **قوله** هذه الوجوه سطل الوكالة في المبسوط هذا اذا
كاتب الوكالة بالبيع والشرا اما لو كان التوكيل بقضا الدرا والبقاض لا سطل بعجز المكاتب
وحجر الماذون لاني كل شئ وليه العبد لا يسقط المطالبة عند الحجر بل يبقى مطابا ما يضافه
واستيفاه ولهذا ليس للمولى العبد ان يعاضى دينه ان كان عليه دين او لانه ان كان عليه
دين فكسبه حق غريمه والمولى فيه كالاخايب وان لم يكن عليه دين فوجوب المال بعقل
العبد ولا يكون هو في هذا دون الوكيل وما وجب من الثمن لعقد الوكيل لا يملك الموكل المطا
به ههنا اولى **قوله** كالوكيل بالبيع اذا باعه اى البيع الموكل حيث يصير الوكيل معزولا
حكما لفوات محل تصرف الوكيل وجن اى الوكيل جونا مطبقا اما لو حرس ساعة ثم افاق هو على كاله
وجعل هذا كالمورد ذكره في التمه **قوله** لم يجر له اى للوكيل المرد التصرف فالشيخ الاسلام
في مبسوطه هذا اذا حكم القاضي لمحا فانه واليه اشار في مبسوط شمس الائمة لانه لما قضى لمحا فانه
مقد موتته او جعله من اهل دار الحرب سطل الوكالة اما قبل القضا بالمحاق لا يخرج عن الوكالة
ببقائه **قوله** وهذا اى جواز التصرف للوكيل عند عوده مسلما **قوله** لمحا فانه اى
بالوكيل من الحرية والعقل والبلوغ والعقد في ذلك التصرف والكل قائم وصحة التوكيل لحق الموكل

دعوى قائم ايضا بعد لحاقه ولكنه عجز عن التصرف بعارض على شرف الزوال فاذا زال صار كان
لم يكن فنى الوكيل على وكالته فصار مبرره ما لو اعمى على الوكيل ولا يفسد اى الوكيل اياه
ولا يفسد لا ولا يفسد اصل التصرف وبالحاق اى القضا بالمحاق صار مستا وبذلك ابطال ولا
مطلب الوكالة فلا يعود اى ملك السفيه كلكه في امر ولد والمدير يعنى عقول ام ولده ومدره
بالقضا بالمحا فانه ويعوده مسلما لا يعود ملكه فيها فلا يرفع العتق فكذا الوكالة التي بطلت
لا تعود **قوله** ولو عاد الموكل مسلما الى اخيه اى عاد بعد القضا بالمحا فانه صرح في
المبسوط وعن محمد اى الوكيل يعود او عقد الوكالة والعرق له اى لمجد على الظاهر اى
على ظاهر الرواية والحاصل ان ابا يوسف سوى من الفضلين ومحمد فرق بينهما فقال في عوده
الوكيل يعود الوكالة في جميع الروايات وفي عود الموكل لا يعود في ظاهر الرواية والعرق
ان الوكالة تعلقت بملك الوكيل وقد بطل ملكه بطلت الوكالة على الشاب فاما رده على الوكيل
فلم يزل ملك الموكل فكان محل تصرف الوكيل باقيا ولكنه عجز عن التصرف بعارض على شرف الزوال
فكذلك فاذا زال العارض فصار كان لم يكن وفي السير الكبير يقول محمد يعود الوكيل على وكاله
في هذا الفصل ايضا لان الموكل اذا عاد عاد ما له على قدم ملكه والوكالة تعلقت بملكه
بملكه معود يعود بملكه كما لو وكله ببيع عبده ثرابعه الموكل بنفسه ورد عليه بعب
بقضا عاد الوكيل على وكالته فهذا مثله كذا في المبسوط **قوله** ومن وكل اخر شئ برضا
نفسه الى اخيه ولا خلاف فيه وفي الدخيرة الاصل في حبس هذه المسائل ان الموكل متى احدث
فيها وكل يبيعه تصرفا من سطل الوكيل فان كان تصرفا بغير الوكيل عن البيع يخرج عن الوكالة
والا لا يلايه اذا عجز عن البيع عجز عن الامتثال فانه يخرج عن الوكالة فاذا باع او وهب
او تصدق وسلم او وطى واستولد يخرج الوكيل عن الوكالة ولو وطى ولم يستولد او اذن
في التجارة او استخدمه لا يخرج الا ترى ان الموكل بعد احدث هذه التصرفات بقدر سعه
فكذلك او كيله ولورهن او اجر لم يخرج في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يخرج لعدم حوار
بيعه المرهون والمستاجر **قوله** او كاتبه الوكيل نفسه يعنى يخرج الموكل عن الوكالة اما
لو اسره اهل الحرب فادخلوه في دارهم فاستراه منه لم تعد الوكالة ولو اخذه من المشرك
منهم بالثمن او عمن وقع في سهمه بالعمه فهو على وكالته لعوده الى قدم ملكه اما الشري
سهم ملكه بملك حديد ولو وكله بعق امتد فاعطى المولى فارتدت ولحق بدار الحرب
واستترقت فملكها المولى لم يخر عتق الوكيل لانه ما مور بارالة الرق الى كان فيها وقد زال
وهذا الحادث راق يتجدد لحدود سببه فلا يكون وكلا بالثمن **قوله** ففعله بنفسه اى
بروجها الموكل نفسه او اشتراه بنفسه كان ذلك عزلا حتى لو انا لها بعد التزوج لم يكن للوكيل
ان يزوجها اياه **قوله** لبقا الحاجة يعنى معصود الموكل لم يحصل مباشرة الوكيل للعقد
الاول مع نفسه ولا منافاه من حكم ذلك العقد ومن الوكالة الا ترى ان ابتداء التوكيل بعد
تزوج صحیح حتى اذا فارقتها زوجها منه ببقاها اولى وذلك لانها لم يكن محل عقد الوكيل
لما امره صار الوكيل كالمضاف الى ما بعد صيرورتها محل والتوكيل بحمل الاضافة وحصل
معصود الموكل في ذلك ولواردت تلك المرأة المعصود ولحق بدار الحرب ثم سبب فاسلمت زوجها
الوكيل جاز عند اى حصة خلافا لما لان من اصلها ان يسميه المراه مطلقا في الوكيل بصرى الى الحرة
وعنده لا يتقيد بالحرة ولو كان الموكل تزوج ذات محرر رجم منها او راسا سواها بطلت الوكالة

لان الموكل صار حال لا يملك مباشرة العقد عليها **قوله** او واحدة وانقضت عدتها في
الواحدة اما للثلاث لاجل الحاجة الى انقضاء العدة لانه لو سبق ما كان للطلاق بعد فنعزل الوكيل اما
في الواحدة ما دامت في العدة مملكت طلاقها فهي الوكيل على وكالته وبعد الخلع ما دامت في العدة
ملك الزوج اصاع الطلاق عليها عند انحلالها للشأن فيبقى الوكيل على وكالته وبعد انقضاء
العدة سطر الوكالة لانه ملك الاصاع عليها ولو تزوجا بعد العدة لا يعود الوكالة لانه يمكن
الزوج من الاصاع بالسبب المجدد والوكالة لمرسما وله فلا يعود باعباره وعلى هذا الوارد في الزوج
او المرأة فطلاق الوكيل يقع عليها لبقا تمكن الزوج من الاصاع اما لو لحق الزوج بدار الحرب بطلت
الوكالة لان ذلك غير له الموت كذا في المبسوط وفي الدرر لو قال اخلعها ثم خلعها الامر بنفسه
خرج عن الوكالة لان الخلع بعد الخلع لا يصح وما ذكر في شرح القدر وري لو طلق نفسه اذا وكله
بطلاقها خرج عن الوكالة بحول على الطلاق الثلاث او بعد انقضاء العدة لما ذكرنا **قوله** بفقضا
قاضي قيد به لانه لو رده بالراضى بغير قضا فليس للوكيل ان يسعه مره اخرى بالاجماع وذكر المسئلة
في المبسوط في الرد بالقضا من غير خلاف في حوار البيع للوكيل باسا ووضع المسئلة في الامه بمر عدل وقال
لان الرد بالقضا من الاصل فعدت الى عدم ملكه واستفاض الوكالة كان حكما لرد ملك الموكل
فاذا اعاد ملكه عادت الوكالة كما لو كان الرد بحار الشريط للبايع او الميسري او بفساد البيع او بخيار
رويه لان هذه الاسباب بفسخ العقد من الاصل بخلاف ما لو رده بالرضى او بالامالة لانه لا
هذا السبب كالعقد المتبدل في حق غير المعاقدين والوكيل غيرهما وفي الكافي وهذا الظاهر الرواية وعن
ابي يوسف انه ليس للوكيل ان يسعه لان سعه منع له عن التصرف فصار كالعدل فلا يعود وكلالا
يحدد الوكالة وفي السمه ولو باعه الوكيل فزاد عليه بعت بالقضا كان ان يسعه باينا فكذا اذا رده
على الوكيل يعود بدم الملك فيهما **قوله** لانه يحار اي الواهب بخيار في الرجوع دليل عدم
الحاجة الى الهبة اذ لو كان محاربا لم يرجع وكان دليلا على بعض الوكالة وفي السمه قال محمد لانه لا يسعه البيع
الهبة لان الوكالة بالبيع لا يصح ولهذا الوكيل بعد ما باع سولى حقوق العقبة وتصرف فيها حكم الوكالة
فاذا ابيع الوكالة ما فيه جاز له البيع ثانيا اما الوكالة بالهبة بعض مباشرة الهبة حتى لا يملك
الواهب الرجوع ولا يصح سلبه فاذا رجع في هبة فقد عاد اليه العبد ملك جديد ولا وكراله فلا يمكن
الوكيل من الهبة ثانيا **كتاب الدعوى** اعقبها على كتاب الوكالة لما
ان الوكالة بالحبس مفض الى الدعوى وكان كالسبب والمسبب بعض السبب فالدعوى
لقد اسم بلا دعاء الهى هو مصدر ادعى ريد على غيره وما لا والفها للتأنيث فلا يجوز جمعها
دعوى سمح الواو لا غير كفتوى وثناوي **وقيل** الدعوى لغة قول صدوقه احاب
حق على الغير ود كرسخ الاسلام والمحبوبى الدعوى لغة اضافة الشئ الى نفسه فان قال
ومنه دعوه الود وشرعا اضافة الشئ الى نفسه في حاله المنازعة وفي الكافي المصنف الادعاء
افعال من دعا والدعوى اسم له ومنه قوله تعالى دعواهم فيها سبحانه اللهم دعواهم معناه
الدعاء والدعوه بالفتح المدعاه وهى الماديه وبالكسر في النسب والمدعى عرفا من يصعد الحجة
الحق على غيره ولا حجة له اذ بعد اقامه الحجة فسميه القاصي بخفا ولا بد عيا ولهذا سمي
الكذاب مدعى النبوه ولا يقال لنبينا عليه الصلاة والسلام مدعى النبوه لانه قد اثبت بالجزات
والمال المدعى والمدعى به خطأ فركها اضافة الشئ الى نفسه وسرط حوازا مجلس القضا فالدعوى
في غير مجلس القضا لا يصح حتى لا يسمي على المدعى عليه الجواب وحكمها وجوب الجواب على المدعى

فكان ذلك اي الرجوع

عليه وسببها ما هو سبب للعاملات من تعلق بقا المقدور وفي المبسوط والمحفة وجامع المحبوبي
سبب فساد هاشيان حماله المدعى وكوفا لا يكون ملزما لجواب الخصم **قوله** ومعرفة
الفرق بينهما اي بين المدعى والمدعى عليه من اهر الى اخره ودللا لان الانسان قد يكون مدعىا بصورة
ومع ذلك القول قوله مع منتهى ما في المودع اذا ادعى رد الودعه على ما ذكر في الكتاب **قوله**
واختلفت عبارات المشايخ فيه اي في الفرق بينهما **وقيل** المدعى من سئل كلامه على الاثبات
ولا يصير خصما بالمتكلم في النفي فان الخارج لو قال لذي اليد هذا الشئ ليس لك لا يكون خصما ومدعىا
ما لم يسل هو بل والمدعى عليه من يستل كلامه على النفي فيكتفى به منه فان ذا اليد لو قال ليس هذا
لك كان خصما بهذا القدر وقوله وهو فصل من الكلام غير محتاج **وقيل** من ادعى بالظن
ليبرل ظاهرا او قرارا الشئ على هيئته هو المدعى عليه **وقيل** المدعى من شهد في يد غيره لنفسه
والمدعى عليه بما في يده لنفسه ولو شهد بما في يد غيره هو مقرر كذا في المبسوط وشرح الطحاوي
وقيل المدعى من يمتس غير الظاهر اذ الظاهر ان الاملاك في يد الملاك والمدعى عليه من
يتمسك بالظاهر كما اذا ادعى ديناً بوجه من الوجوه على اخر فانكره فالمدعى شغل دمنه حقه
والمدعى عليه هو المنكر متمسكا بالاصل وهو برآه دمنه فلو اقر بالدين وقال قضيت له اياه
كان هو المدعى لان القضا يعتبر من على الوجوب وكان امرا عارضا وكذا الوادعى الامرا او الناجيل
هو المدعى لدعواه العارض بعد الاشتغال وقال محمد في الاصل المدعى عليه هو المنكر والاخر
هو المدعى وهذا صحيح ولكن الانسان في معرفته اي في معرفته المنكر والرجوع بالحقه اي بالمعنى دون
الظاهر **قوله** لا يمتسك المدعى المدعى يدعى الرد منكر الضمان اي لوجوب الضمان معنى لانه
يتمسك بالاصل اذ الاصل في الدماء البراءة وحليمه القاضى انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا خلافه
على انه رده لان الدين ابدى يكون على النفي فان **وقيل** المدعى يدعى الرد متمسك بما ليس
بثابت وهو الرد اذ الرد لم يكن ثابتا والمدعى يتمسك بما هو ثابت وهو عدم الرد فانه كان ثابتا فينبغي
ان يكون الامر على العكس قلنا المدعى يدعى برآة دمنه عن الضمان معنى وهو اصل والمدعى يدعى
الشغل ولم يكن ثابتا ولهذا نقل منتهى اعتبار الصورة وخبر على الحصومة ويخلف اعتبار النفي
فان قيل سئل هذا ماد اذا ادعى المدعىون دفع الدرر الى وكيله الذين هم حصر رب
الدين وانكر الوكالة فالقول له على ما مر في باب الوكالة مع ان المدعىون يدعى البراءة قلنا
المدعىون يدعى البراءة ههنا بعد الشغل فكان الشغل اصلا والبراءة عارضا اما في رد الود فلو قال البراءة
اصل والشغل عارض كما ذكرنا وكان القول له **قوله** حتى ذكر شيئا معلوما **اعلم** ان الدعوى
نوعان صحيحة وفاسدة والفاسدة ما لا يتعلق به الاحكام رساها فساد الدعوى اما ان لا يكون
مدرمه ساعا على الخصم او يكون المدعى مجهولا في نفسه ولا يعلم فيه خلافا لاني الوصية فان الامه الملائه
مجهولون دعوى المجهول في الوصية فان ادعى حقا من وصية او اقرارا فانها يصحان بالمجهول وصح دعوى
الابرا المجهول بلا خلاف ولا يشترط لسماع الدعوى المحاطة والمعاملة ولا فرق فيه بين طبعات
الناس وعن ملك لا تسع دعوى الدين على الشريف اذ لم يعرف بينهما سببا وفي الدرر فان كان المدعى
مكينا لا بد من ذكر حنسه بانه خنثه او شعير ويذكر مع ذلك نوعه انها سقيه او برية او ربيعية ويذكر
مع ذلك صفاتها كالحنثه البيضاء والحمراء ويذكر انها جديده او ردييه ويذكر قدرها ما يكل بها كذا اقفيها
بقفير كذا لان الفقهاء ان سفاوت في داتها ويذكر سبب الوجوب لان احكاما له من خلف باختلاف
استباها فانه اذا كان سبب السلم محتاج الى بيان مكان الإيقاع يقع الحرج عن الاختلاف ولا يجوز الاستبداد

به قبل القبض وان كان من مع حور الاسد ال به قبل القبض ولا يشترط بيان مكان الابنا **قوله**
وكذا ان الشهادة اي كلف المدعي عليه باحضار المدعي ليشير اليه عند اداء الشهادة والاسارة ابلغ في
التعريف لعدم بقا الاحتمال حتى قالوا في المعقولات التي تعدر نقلها كالحج وحجوه حصر الحاكم عندها
او بحث امينا في المحسني قال الاستدلال في مسند سرقه البقرة لو اختلفا في لونها قبل الشهادة عنده
حلا فالما و هذه المسئلة مدل على ان احصاء المنقول ليس شرط صحة الدعوى او لوسط الاحصاء
ولما وقع الاختلاف عند المشاهدة ثم قال والناس عنها غافلون وسعلق بالدعوى اي بدعوى الصحة
بجرحها وحب الحضور اي حصور المدعي عليه والمطالبة بالجواب وعلى هذا القضاء اي على وجوب
الحضور بمجرد الدعوى الصحيحة من احريم اي ما جمعهم يعني الفقهاء والمجتهدين وذلك ثابت ايضا
بالنقل قال تعالى وادعوا الى الله ورسوله اذا رزق منهم معرضون للحق الوعيد بمن امتنع عن الحضور
بعد ما طوب فدل ان الحضور يستحق عليه **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله كلف احضارها
لشير اليها فان لم يكن حاضره بان كاتبها كذا ذكر اي المدعي قيمتها اي قيمة العين لان العين لا تعرف
بالوصف اذ ربما يوجد اعيان كثيرة بذلك الوصف فلا يكون المدعي معلوما به والقيمة تعرف به
اي بالوصف فانه اذا قال مثلا قيمته عشرة دراهم من الفضة الحديث او كذا دينار من الذهب
الركني يصير قيمته معلوما بهذا الوصف كذا قيل وفي النهاية والقيمة شي عرف العرف من ذلك الشيء
وقال القاضي خان وصاحب الدخيرة لو كان العين غائبا وادعي انه في يد المدعي عليه فانكر
ان من المدعي قيمته وصفته سمع دعواه وقبل حنثه وان لم يسم القيمة وقال غصب من غير كذا او لا
ادري انه هالك او قائم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر في عامت الكتب انه يسع دعواه لان الاساءة
ربما لا تعرف قيمته ماله فلو كلف بان القيمة لتقرر به **وقيل** لا بد من بيان منه وقال في الخرافات
اذا كانت المسئلة مختلفا فيها معي للقاضي ان كلف المدعي بيان القيمة فاد اكله ولم يسم سمع
دعواه وعند الامية الثلاثة ذكر او القيمة في المرافعة **قوله** وقد تعدر المشاهدة
العين يعني لما تعدر المشاهدة اقيم الوصف والقيمة في الغائب مقام المشاهدة اليه اسار في المسوط
قوله حده اي ذكر حله بقول حددت الدار احد حدها والحد يد مثله والعقار بالفتح الارض
والصياح والفحل ومنه قولهم ماله دار ولا عقار كذا في الصحاح وذكر اي المدعي انه اي العقار وانه
اي المدعي يطالبه المدعا عليه بالمدع النقل اي على العقار ولا يمكن ان يحصر القاضي على العقار
لان حده من قائمة حقوق الناس كثره الدعاوى في العقار او العقار يعرف به اي بالتحديد
قوله وان كان الرجل مشهورا كما في حنيفة ومحمد بن الحسن وابن ابي ليلى واي حفص الكبير البخاري
يكفي بذكره اي بذكر الرجل بدون نسبته **قوله** حلا فالوفر فانه يقول التعريف لم يتبردون
ذكره **وقوله** لوجود الاكبر دليلنا اذا اقامة الاكثر مقام الكل اصل في الشرع ثم مقدار الطو
يعرف بالحدس ومقدار العرض بذكر احد الحدس وقد يكون الارض ثلثه كذا قيل وفيه نوع تامل
قوله لانه محلف فيه به اي بالعلل المدعي ولا كذلك تركها ونظيره اذا ادعي شراشيمن
منقود فان الشهادة يقبل عليه وان سكتوا عن حسن الثمن ولو ذكر وادلك واختلفوا لم يقبل كذا
قيل وفيه نوع تامل **قوله** بشرط في الشهادة حتى لو ذكر واثنان من الحدود في الشهادة
قبلت شهادتهما عند حلا فالوفر لما مر **قوله** لا تحت اليد فيه اي في العقار لا بالبينه او علم
القاضي اما في المنقول حسب بالامر اذكر في الفتاوى الصغرى لو ادعي المنقول فاقول المدعي عليه انه
في يد فعل اقراره وفي العقار لا يقبل حتى يسم البينة ولو انكر اليد ولا يسم المدعي على اليد حلفه

دعوى

وباحداث اليد لا يكون صاحب اليد حتى لو غصب ارضا وزرع فيها فادعي رجل انها ارضي غصبها
من وزرعها فلما ثبت الغصب واحداث يد يكون هو ذا اليد والذي زرعه خارج والحكم بينهما
معلوم ذكره في عامة الفتاوى ولاصحاب الشافعي اسات اليد بالبينه فلو ان الاصح ان لا تحت
بالبينه **قوله** فبما التهمة الموضوعة اي يحملانها تواضعا على ان يصدق المدعي عليه المدعي
بان العقار في يد المدعي لحكم القاضي بالمدعي حتى تصرف المدعي فيه وهو في الواقع في يد الثالث
كان ذلك قضا بالتصرف في مال الغير وبودي ذلك الى بقض القضاء عند ظهوره انه في يد الثالث
لان المطالبة حق اي حق المدعي فلا بد من طلبه حتى يحل على القاضي اعانته **قوله** وعن هذا
قالوا الى اخره اشارة الى قوله حتمل ان يكون مرفهونا او محبوسا **قوله** لما قلنا اشارة الى
ان المطالبة حق فلا بد من طلبه لا بد من تعريفه بالوصف اي من تعريف ثمنه في الامة بالوصف
مثل ان يقول كذا درهما او دينارا بعد ذلك ان كان مضروبا بذكر نوعه كالحلف الضرب او
النسيب بوري الضرب ومعنى ان يذكر صفته انه جيد او وسط او ردي وانما يحتاج الى ذكر
الصفة اذا كان في البلد بقود مختلفة اما اذا كان نقدا او ارضا او فلاحا او لو كان في البلد بقود مختلفة
والكل في الدراج سوا ولا يفضل للبعض على البعض يجوز البيع ويعطى المسرى البائع اي بقدر ما الا
في الدعوى لا بد من تعيين احدها وان كان احدها اروج بصير ذلك كالمفقوط في البيع والدعوى
فلا حاجة الى البيان وان كاتب الدعوى سببا لقرض او الاسهال فلا بد من بيان الصفة على كل
حال وان المدعي دراهم مضروبه والغش فيها غالب ان كان يتعامل بها وزنا بذكر وزنها وصفها
وان كان يتعامل بها بذكر عدد دها **قوله** ولو ادعي الخطأ او الشبهة بالامانة ومن اوصافها قيل لا يحج
هذه الدعوى وقيل يصح وفي الدر والمائتين يعتبر العرف **قوله** ولو ادعي الحق بالغير لا يصح
لا كساية بالكس ولا بد لصحة الدعوى من ذكر الوزن ولا بد ايضا ان يذكر دقيق خطا ياسة
او مفسولة ويذكر كرم ذلك انه جيد او وسط او ردي **الكل** من الدخيرة **قوله** قضى
عليه اي على المدعي عليه بها اي بالدعوى ولفظ القضاء ههنا محاز للزوبه بالمرارة ولا حاجة الى
القضاء وقد ذكر في الايضاح في هذه الصورة والطلاق لفظ الحكم على الامر بوسع في الكلام لان
الامر ارجحه بنفسه لان الحق ما يلزم الانسان موجبا ولا انسان ولاه كالملة على نفسه فكان اقراره
حجة لا يوقف على لقضاء وكان الحكم من القاضي الزاميا للخروج عن موجب اقراره بخلاف البينة
فان الشهادته خبر يحمل الصدق والكذب وبالقضاء يصير حجة وسقط احتمال الكذب فتبين
ان عمل القضا في حق البينة ان يصيرها حجة والامر ارجحه بنفسه فيلزمه الخروج عن موجب
الخطاب في قوله عليه السلام ان حنة المدعي من الحضرمي والكندى في حديثها فلا بد من التوال في
البينة لتمكنه الاستحلاف فان احصرها اي اليه قضى بها اي بالبينة قضى بها اي بالبينة لا سقا
التهمة عنها اي عن الدعوى لرحمان جانب الصدق فيها لان خبر المدعي لما عارضه خبر المدعي عليه ظهر
رحمان جانب الصدق في خبر المدعي بالبينة وشرح جانب الصدق في خبر المدعي لافي خبر المدعي عليه
بالنقل المذكور على خلاف لقياس لما روينا وهو قوله عليه الصلاة والسلام ان حنة المدعي
لا بد من طلبه اي طلب الاستحلاف كيف اصفا اليه اي الى المدعي بحرف اللام بقوى عليه السلام
لك عينة واللام مقتضية للاحتصاص والقيمة فيه ان المدعي يزعم انه اتوى اليه حقة بانكاره
فشرع الاستحلاف حتى لو كان الامر كازعم يكون اتوا بماله اتوا فالحسن العاجزة تدع اليه باربع
والايمان المدعي عليه النواب بذكر اسم الله تعالى على سبيل العظم صادقا ولا يصدر بوجه فكان

في سرعية اليمين اطهار صد والمدعي عليه بوجه كان مهاجته ايضا اليه اشار في المبسوط
باب في سرعية اليمين اطهار صد والمدعي عليه بوجه كان مهاجته ايضا اليه اشار في المبسوط
بمد ذكر اليمين واحكامها وشرايطها **قوله** ثبته حاضرة البينة الحجة وهي تبطل من البيان
لاها بطلان الصادق من الكاذب او من البين لا يتصل من الصادق والكاذب او يتصل من البين لا يتصل
معناه اي معنى قوله حاضرة حاضرة في المصير واحرزته عن البينة الحاضرة في مجلس الحكم تحييد لا
يجوز الحكم باليمين بالاجماع وان طلب الخصم لان اليمين حجة اي حق المدعي بالحدث المعروف وهو
قوله عليه السلام للمدعي وفي المبسوط للمدعي غرض صحيح في الاستحلاف ادرك حاضره في
مجلس الحكم وهو ان يقصر المسافة والموتة نادر المنكر او نكوله عن اليمين متوصل الي حجة في
الحال فكان له ان يطلب ثبته بما روينا وهو قوله عليه السلام للمدعي اليك بينة قال لا فقال لك
يمينه فحلف له من الخصم عند عدم الشهود فلا يكون له عند وجودها في المبسوط انما يكون المنكر
متلفا حق المدعي اذا لم يكن له شهود حضور ولو استخلف القاضي الخصم مع حضور الشهود فكان في
ذلك اقتضاح المسلم اذا اقام المدعي بينة بعد ذلك **قوله** فلا يكون اي اليمين حجة اي حق
المدعي بوجه اي دون الجزع عن البينة اي غير المحرر عن اقامة البينة فلا يكون له ولاية الاستحلاف
قوله وفيه اي في رد اليمين على المدعي بعد نكول المدعي عليه خلاف الشافعي فانه يقول
برد اليمين على المدعي وبه قال مالك فثبت شاهد وعين بحسن المدعي عليه حتى حلف او يقر
كأقلنا في القصاص وبالاجماع في الظاهر لا مرد كقولنا وبه في المسئلة بعد ههنا بقوله واذا نكل
المدعي عليه الى اخره **قوله** في الملك المطلق قيد به احراز اعن الملك المقيد بدعوى التنازع
او سبب لا يكرر او يتارخ اسبق بالشر من واحدة فالحق بصل منه ذي اليد بالاجماع **قوله**
الشافعي يقضي بوجه ذي اليد وبه قال مالك والقاضي من اصحاب احمد وقال احمد كقولنا ومن
اصحاب الشافعي من قال يقضي بيمينه صاحب اليد مع ثبته والمقصود من ثبته انه يقضي لذي اليد
بلا يمينه لقاصد يمينها باليد اذا دليل الملك **قوله** والكاح بان الدعاء نكاح امرأه وهو
في يد احدهما بعض اصحاب اليد بالاجماع ودعوى الملك مع الاعتناق بان ادعى عبد ابي بكر رجل
واقام عنه انه عبده اعقبه واقام ذو اليد بيمينه انه اعتقه وهو يملكه فيبته ذي اليد اولى
والاستيلاء بان ادعى انما امته استولدها او دبرها وهي في يد احدهما وبرهنا فيبته ذي اليد
اليد اولى **قوله** اكر اثباتا او اطهارا يعني البينات شرعت للاثبات لانها وان كانت مسته
في التحقيق ومظهره ولكن لما لم يكن لنا علم بذلك والاحكام في حقنا ثبتت باسبابها احدت البينة
حكم الاثبات ولهذا وجب الغمان على الشهود عند الرجوع لان الحكم مضاف الى شهادتهم
احكاما فكانت اكر اثباتا في حقنا واكثر اطهارا في الواقع ومنه الخارج اكثر اثباتا لانه لا يثبت
بيمينته شيئا لانه لا ملك للخارج بوجه وكانت اولى بالقبول لان البينات للاثبات فطلب
الترجيح او الامن حسب الثبوت فان استويا تحييد باليد كما في التنازع فانهما لتسويا في الاسات
لان لكل واحد من البينتين ثبوت اوليه الملك لصاحبه وكذا اليد لا يدل على الاعتناق واخيه
اي الدبر والاستيلاء فان اسوت البينات في الاثبات وخرج منه ذي اليد ليد له ولان
الخارج هو المدعي والبينة بيمينه المدعي بالحدث فانه يد على ان جنس البينات في جانب
المدعي ومنه لحرف الاستعراق فلا معنى منه في جانب المدعي عليه ادليس ورا الحسن شي
فان قيل ينبغي ان يكون في التنازع بيمينه الخارج اولى لانها الاثباتا لاها تثبت اليد

والشاح

والشاح ويمينه صاحب اليد من التنازع فقط قلنا انما وجها منه الخارج لانه اكثر
اثباتا لاها تثبت الملك على خصم هو مالك ومنه ذي اليد لاسب الملك على خصم هو مالك
اد لم تثبت الاستحقاق للخارج مجرد اقامه البينة بغير القضا فلا يصير هو مفضيا لوصفي بيمينه
ذي اليد واذا قضى منه الخارج صار ذو اليد مفضيا فلزيادة الاسات رجحاها بخلاف
دعوى التنازع فان لكل واحد من البينتين ثبوت اوليه الملك لصاحبه وذلك لا يكون استحقاقا
على غير وهذا لا يصير ذو اليد مفضيا عليه اذا اقام البينة على التنازع حتى لو اقام البينة على التنازع
بعد القضا للخارج وحسب قبول بيمينته فلما استويا في الاثبات رجحاها منه ذي اليد كذا في المبسوط
وفي الايضاح منه الخارج ثبت على ذي اليد ملكا لم يكن ثابتا فاما ما في اليد فلا يثبت على الخارج
ملك لم يكن ثابتا فلا يصل منه الا على سبيل الدفع ليمينه الدفع فقي التنازع منه صاحب اليد مفضية
دفع منه الخارج بخلاف الملك المطلق لانه يصور بيمينته لما على العاقب فلم يكن في يمينه ذي اليد
ما دفع منه الخارج فلا يقبل **فان قيل** لما عارضت البينات بيمين المدعي في يد
اليد كما في الادلة الشرعية اذا عارضت بيمين المدعي على الاصل قلنا الادلة الشرعية حجة
في البينة والاثبات فيتحقق التعارض وههنا البينات للاثبات لا للنفق وحاجه ذي اليد الى نفق
استحقاق الخارج فلم يحقق التعارض فلما لم يعارض منه ذي اليد منه الخارج صار وجودها
كعدمها وعند عدمها حكم بيمينه الخارج فكذا عند وجودها اليه اشار في المبسوط ومنه بوجه
قوله يل رد اليمين على المدعي وقد سنا الخلاف فيه وكذا اذا لم يكن للمدعي الا شاهد واحد
وعجز عن اقامه شاهد اخر فانه يرد اليمين عليه عند السامعي وملك واحد فان حلف يقضي له
وان نكل لا يمارى انه عليه السلام قضى بساها وعين وعندنا استخلف المدعي عليه فقط ولنا قوله
عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ومطلق التقسيم بعض اسما المشاركة فدل ان حسن
الامان في حاسا المدعي اد اللام لاستعراق الحسن من حلف بعض الامان حجة للمدعي فقد خالف بعض
وحدث الساهد واليمين عرب وماروشاه مسهور تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا
فلا يعارضه حتى ان يحى ان معين رده مع انه يحتل انه قضى بشاهد المدعي ومن المدعي عليه ادما
روى انه قضى بيمين المدعي وهذا الوجه تمامه مدكور في بيان الوصول شرح الاصول واجمع
الشافعي في رد اليمين بما روى الدارقطني عن ابن عمر انه عليه السلام رد اليمين على طالب الحق وكان
الظاهر شاهد للمدعي بنكول المدعي عليه فيعتضد بيمينه كالدعا عليه ولان النكول محتمل فحتمل ان
يكون تورعا عن اليمين الكاذبة وحمل الدفع عن الصادقة فافعله عثمان فانه نكل عن اليمين وقال
اخاف ان يوافقه القدر فيقال ان عثمان حلف كاذبا وحتمل ان يكون لاستيائه الحال والمحمل
لا يكون حجة ولنا ما روي من قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر فدل ان حسن
الامان على المنكر كما ذكرنا وادعى زيد ان ثابت عند عثمان على ابن عمر انه ما عه عبد اعلم عليه فقال
عثمان لان عمر حلف ما عهته وبه عيب علمته فاني ان عمر ان حلف مرد عليه العبد ولم يرد اليمين
وما روي عرب لا يعارض الحدث المسهود مع انه محتمل انه عليه السلام رد اليمين عليه برضا المدعي
عليه صلحا ولان اليمين واجبة عليه بالحدث وترك هذا الواجب دليل على انه نكل حو المدعي
عند اي حجة او مقدر حقه عند ما ادلوله من كذا لك لا قدر مر عليها بعضا عن عهد الواجب ودفعها
للدبر عن نفسه والشرع الزمه التورع عن اليمين الكاذبة دون التورع عن اليمين الصادقة فخرجت
التورع في نكوله فيكون النكول اما بدلا او اقرارا ولا يجوز ان يكون لاستيائه الحال اذ لو كانت

ج

كذلك لا يستعمل من القاضي ليكشف عليه الحال لما قد منا اشارة الى قوله عليه السلام البينة
على المدعي الحديث وماروي ان عثمان ادعى ما لا على المقعد ادعى عن فقال المقعد ادعى لثلاث
لي وما خذقه فقال حقه فقال عمر لقد اصف المقعد وماروي عن علي انه حلف المدعي بعد نكول
المنكر ليس بحجة للمحكم لان المقعد ادعى الاثبات على عثمان او كان ذلك رضى المقعد وماروي عن
علي كان سأل على مذهب انه حلف المدعي مع مما مرجحه القضا بالبينه مع انه كان محتمل انه كان
ذلك رضى المدعي عليه صلحا وفي المبسوط والاسرار مذهبنا موبد ما جماع الصحابة ورد
عن علي موافقه الاجماع فانه روى عن شرح في المنكر طلب منه رد اليمين الى المدعي فقال
ليس لك اليه سبيل وقضى بالنكول بين يدي علي فقال له علي قالون وهي لغة الرومية اصبحت
وعن عمران امره ادعت علي زوجها انه قال لها حلفك على غارتك تحلف عمر الروح بالله ما
اردت طلاقا فنكل بقضى عليه بالفرقة وكذا روى عن ابن عباس وهو مذهب ابى موسى الاشعري
قوله لا علم له بالحكم اي الحكم بالنكول او هو موضع الحفا لانه يجتهد فيه فان عند السلف
لا حكم بالنكول بل يرد اليمين كما ذكرنا وكان مظنه الحفا **قوله** لما قد منا اشارة الى بوله ان النكول
بدل او اقرار **قوله** وهو الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ حث قالوا الوقضي بالنكول
بعد العرض مره لا بعد وفي الكافي والتعدير بالثالث في عدم اليمين لا روى عن ابي يوسف
ومحمد وبه قال احمد والجمهور على انه للاحتياط وبه قال مالك والشافعي **قوله** وحكمه اي
حكم السكوت حكم الاول وبه قال الامة الثلاثة والطرش هون من الصمم وفي المحتى بشرط ان يكون
القضا على فور النكول بعد البعض وقال الحنابلة لا يشترط حتى لو استعمله بعد العرض لثلاث يوجب
او يمين او ثلاثة فلا بأس به وبه قال الامة الثلاثة وفي المصنوع لو كان الاستحلاف عند غير القاضي
كان المدعي على دعواه لان الاعتبار من قاطعه المحضومة ولو قال المدعي ان حلف المدعي عليه فانما يرى
او قال ندعو اي باطلة لا سطر دعواه حتى لو اقام منه بعد من الحكم مع بينته وفي المبسوط بعض القضا
من السلف لا يسمع الدية بعد من الحكم وكان يقول كما يرجح جانب الصدق بالبينه في جانب المدعي
وتعين ذلك حتى لا سطر الى من المنكر فكذلك يتعين جانب الصدق في حاب المدعي عليه حلفه فلا يمتنع
الى من المدعي بعد ذلك ولنا ما خذ به ذلك وانما خذ فيه بقول عمر فانه يجوز قبول مذهب المدعي
بعد حلف المدعي عليه ويقول شرح المين الفاجرة الحق بالرد من الدية العادلة وبه قال الامة
الثلاثة ونحن لا نقول سعة الصدق في حاسه حلفه بل يقول بقطع المحضومة حلفه وبعد ظهور البينة
هل يظهر كذب المدعي عليه عند محمد لا يظهر وعند ابي يوسف يظهر والعوى في دعوى الدين
اذا ادعاه من غير سبب بخلاف ما اقام منه يظهر كذبه ولو ادعى الدين سبب وحلف ثم اقام المدعي
بينه على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد الاثبات او الايقال في الفصول وفي
النوازل لو ادعى دعوى في سفرته لا حلفه القاضي على كل شيء يمكن جمعها في يمين واحدة وفي البينة لو
ادعى دين في التركة وقال كل التركة في هذا حلف وحسن ما وصل اليه شيء من التركة ولا يعلم
ان له ساعا على **قوله** حلف مسن على الوصول على البينات وعلى الدرس على العلم وبه
قال عامة المشايخ واجمعوا ان المدعي بعد اقامه البينة حلف انه ما استوفاه ولا ابراه وان
ليردع المحكم ولا يعلم فيه خلاف **قوله** واللذان سني اذا ادعت المرأة على زوجها الله
بالزنا وانكر الزوج وارادت الاستحلاف **قوله** سخطت في ذلك كله الا في الحدود واللعان
وبه قال السلفي لكن عند حري في حد القذف والعصا ولا حري في الحدود والحالصة وقال

مالك واحمد لا حري في الحالف فيما لا يثبت الا شاهد من ذكر الحاقاله بالحدود وعن احمد في روى
حري في العصا وحد القذف والطلاق والعناق هذا كله ادا لم يكن المصود ما لا فان
كان المصود دعوى مال فان ادعت انه بزوجها وطلقها قبل الدخول بها وطاع عليه نصف المهر
وانكر الزوج سخطت بالاجماع وفي جامع قاضي خان والواقعات والفصول العوى على قولهما
وقيل سني للقاضي ان سطر في حال المدعي فان رآه متعنتا ما جد يقولها وحلفه وان كان
مطلوما لا حلفه احدا بقوله وعليه بعض المتأخرين من سنا حنا **وليفية الاستحلاف**
عندهما ان حلف على الحاصل ان كاس المراد هي المدعيه بالله ما هذه المرأة امرائك هذا الكلام
الذي ادعته ولو كان الزوج هو المدعي بالله ما هذا روحك على ما ادعى وفي ادب القاضي للصدر
الشهيد ولا يسقط في الحدود بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان علق عقوبته بالزنا فان قال ان ثبت
فان حرقه فادعى البعد انه قد زنا ولا منه له يستحلف المولى على العلم حتى ادا نكل عما العقود وزنا
قوله على ما قد منا اشارة الى قوله ادا لو لا ذلك لا يدر على اليمين قامة للواحد وقما
للآخر عن نفسه وهو ايضا الحق لنفسه وبني يهمة الكذب **قوله** او بد لا يفتح الدال المجهلة
اي خلفا عن الاقرار وهذا في الحقيقة جواب عن شبهة رد على كون النكول اقرارا عندهما احدا
ما لو استرى نصف عدم استرى النصف الثاني ثم وجد به عينا خاصة في النصف الاول فنكل
فلو كان النكول اقرارا للزمنة النصف سكوته في المرة الاولى كما لو اقر في تلك المرة **قلنا**
ان النكول ليس باقرار في نفسه ولكن محل مقام الاقرار حلفا عنه لقطع المحضومة فيقول النكول
مقام الاقرار بعد الحاجة الى دفع المحضومة فكان كالاقرار في المرة الاولى في الثانية وثالثها
الوكيل بالبيع اذا ادعى عليه عيب في البيع فنكل فانه يلزم الموكل ولو حلف اقرارا للزمن الوكيل كما
في الاقرار به **قلنا** وان كان كالاقرار فهو امر لزمه سبب البيع عيب لا احساره والموكل ادخله
فعلية خلاصه اما اذا اقر فهو شئ لزمه باختياره الاقرار فانه كان يقضي عن محمد الدعوى بالنكول
او النكول فلم يدره الضمان ولا يرجع به على الموكل وتالشها ما لو كفل بما وهب على فلان فادعى
المكفول له ما لا على فلان فنكل فلان لا يعصى بالمال على الكفيل ولو كان النكول اقرارا لقضى على الكفيل
كما لو اقر **قلنا** ايها يقولان النكول بدل عن الاقرار في قطع المحضومة لان يكون اقرارا حقيقة
ولهذا لا يثبت المدعي على نفس النكول حث حث المدعي نفس الاقرار كذا في الجامع والمبسوط والاسرار
والفوايد الطهريه ولا يثبت انه اي النكول بدل وامامة وهذه الحقوق لا حري فيها البدل
والامامة فلا يقضى فيها بالنكول كالمقصر في النفس وعكسها الاموال وفي الموايد الطهريه
تفسير الدل عنده ترك المنازعة والاعراض عنها وغير مقر بالهبة والتليك ولهذا لو ادعى نصف
دار فانكر المدعي عليه خلف فنكل يقضى بالنكول ونسبه نصف الدار شايعا لا يصح لان همه المشايخ
فيما حتم القسم لا يصح **قوله** لان معه اي مع البدل لا سني المين **فان قيل** هذا اللفظ
مشترك فاليمين لا سني مع الاقرار ايضا فادعى بزوج كونه بدلا **قلنا** لو حلفنا اقرارا كان فيه
مناقض لانه انكر اول مرة فلا يثبت بالمسلم الكذب فيجعل بدلا **فان قيل** وجوب الحكم على
القاضي بالنكول دليل على انه اقرارا لا بدل لان البدل يمتنع الاخذ للمدعي ولا يلزم القاضي ان يقض
به كما صلح على الاقرار **قلنا** ادا كان بدلا من البعد صرحا لا يلزم القاضي اما النكول بدل حكم
الشرع لما ان المدعي سخط ما ادعاه نفس الدعوى لولا منا زعة المنكر مدعي او مدعيه والشرع ابطه
الى اليمين فلما منع المنكر المين عاد الامر الاصل حكم السرع فلم يدر القاضي نطق منارعة **فان قيل**

نقضي بالقصاص في الاطراف بالنكول ولا يعمل فيها البديل حتى لو قال اقطع يدي لاجل قطعة قلنا
البديل عامل اذا كان معنوا لاقطع يدي وبها اكله حل القطع ولم ياتم وعنده
ياثم وفيما نحن فيه النكول مفيد لانه يحرمه عن الممن الكادية وله ولا يد الاحتراز عن الممن على ان
ما لو قال جزا اقطع يدي فلاجل لانه لا يملك فيه بل فيه صرح بحض اليه المار في الاشرار **فان قيل**
هذا التعليل مخالف للحدوث المشهور وهو قوله عليه السلام الممن على من انكر قلنا **حقن** منته
الحدود بالاجماع فجار خصص هذه الصور بالقياس **وقوله** الا ان هذا يدل لدفع الخصومة
جواب سوال مقدر وهو ما ذكره في الاشرار ان النكول لو كان لا لا معنى ان لا يملكه المالك والمادون
لما ان البديل معنى التبرع وهما لا يملكان التبرع فقال في جوابه انها ملكان لما لا يدل له من
التجارة كما في الضيافة السيرة ويدلها بالنكول من جملة ذلك **وقوله** وصحة في الدراية
القضاء بالنكول وهذا جواب سوال وهو ان يقال لو كان يد لا لما جرى في الدس لان جملة الاعيان
لا الديون اذ الديون اوصاف والبديل والاعطاء لا جرى في الاوصاف وقال في جوابه وصحة
وصحة في الدين شاعلي زعم المدعي الى آخره يعني معنى البديل هنا ترك المنع وكان المدعي باخذ منه
شاعلي زعمه ان يد اخذ حق نفسه ولا مانع له وترك المنع كما يجرى في الاموال لان امر المال هين
واما امر هذه الاشياء فليس هين فلا يجوز ترك المنع فيها **وقوله** فان بكل اي السارق ضمن ولو
لقطع ولا خلاف فيه اما عند الشافعي برد الممن على المالك لما ان مذهبنا ان مجرد النكول لا يحكم بال
المعينة والمحوى في انما يستحق السارق اذا اراد المالك اخذ المال دون القطع لان المال ثبتت
مع الشبهات فيثبت بالنكول اما الحد لا يثبت بالشبهات فلا يثبت بالنكول بالاجماع وعن محمد بن عيسى
للقاضي ان يقول للمدعي ما اذا ترد فان قال اريد القطع لا يستحق وان قال اريد المال فالعاصي
يقول له دع دعوي السرقة واسع على دعوي المال **وقوله** ادعت طلاقا قبل الدخول وفلان
بعض صورة المسئلة في الطلاق قبل الدخول هي يعلم ان دعوي المهر لا ينفذت من ان يكون الدعوى
في كل المهر او نصفه وسواء كان دعوي المهر في ضمن الطلاق او بدونه لانه ذكر بعد هذا صورة
دعوي جميع المهر مع نكاح بعوله وكذا في النكاح اذا ادعت هي الطلاق **وقوله** كالارث
صورته ادعى رجل على رجل ان المدعي اخو المدعى عليه مات ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه او
طلب فرض النفقة على المدعى عليه سبب الاخوة فانه يستحق على النسب بالاجماع فان نكل نقض
بالمال لا بالنسب **والجرح في القبط** صورته ان القبط صبي لا يعبر عن نفسه فادعى امرأه انه
اخوها ولها الحضانه ويرد نصريه الملتقط فانكر القبط الاخوة **سحلت** فلو نكلت له حق نقل
الصبي الى جرحها ولا يثبت النسب وكذا الوادعي النفقة سبب الاخوة وهو من فاعكر المدعي عليه
الاخوة **سحلت** بالاجماع فان حلف برئ وان نكل نقض بالنفقة ولا يقضى بالنسب **وقوله** صورته اساع
الرجوع في الهبة ان الواهب اراد الرجوع فقال الموهوب له انا اخوك فلا رجوع لك قالوا **سحلت**
فان نكلت امتناع من الرجوع ولا يثبت النسب ذكره هذه الجملة في ادب القاضي للصدر الشهيد
وعبره **وقوله** وانما **سحلت** في النسب المحرد قيد به احراز انما هو معروف بدعوى المال كما
ذكرنا اذا كان يثبت النسب باقراره اي مجرد ادعاء المدعي عليه فان النكول عندهما اقرار وكل نسب
لواقره المدعي عليه عيب بالنكول ايضا لانه ان اراد الرجل يصح بالاب والابن والزوج والمولي
واراد المرأة يصح بالاب والزوج والمولي ولا يصح في حق الابن لان فيه تحيل النسب على الغير فكان
اقرارا على الغير فلا يصح فلو ادعى انه ابوه وابنه ولم يدع مالا سببه **سحلت** عندهما لانه لو اقر

اقره ثبت **سحلت** لرحا النكول الذي هو اقرار ولو ادعى انه اخوة او عمه او ما اشبه ذلك
لا **سحلت** لانه لو اقره لاسب لان فيه تحيل النسب على الغير **وقوله** والمولى والزوج في
حقهما اي في حق الرجل والمرأة فان لا دارا بالولا والزوج به يصح من الرجل والمرأة **سحلت** لرحا
النكول فيها عندهما **وقوله** **سحلت** بالاجماع ولا خلاف فان نكل عن الممن فمادون
النفس لمزته القصاص عند ابي حنيفة وبه قال السامعي ومالك بعد حلف المدعي واحدا في رواية
ولو نكل في النفس لا يعص منه عند ابي حنيفة وبه قال احمد بل يحبس حتى يحلف او يقر وعند الشافعي
وسلك واحد روايه بعض ايضا بعد حلف المدعي **وقوله** لمعنى من جهة من عليه وتيقده امتناع
القصاص لمعنى من جهة من عليه لانه لو كان امتناعه من جهة من له القصاص لاحت القصاص ولا المال
ايضا كما اذا اقام مدعي القصاص رجلا وامرأته والشهادة على الشهادة حب لا يعفى سبي فامتنع
القصاص من جهة من له فلا احت المال لان الاصل ان المال مسدود فيه اذا اصفى العذر الى من
عليه اعتبارا بالخطا اما اذا اصفى العذر الى من له القصاص لاحت المال لان الطالب يدعي
القصاص ويترامى المال فكيف يعفى بالمال وفيما نحن فيه اصفى العذر الى من عليه حيث لم
يصرح بالاقرار فاشبه الخطا ثم اصفى الى الولي الذي اقام تلك البيعة فلم يحل المال ونظيره
اذا اقر بالخطا والولي يدعي المذهب المال وبعبارة لاحت المال ولا يبيعه اما **سحلت** في
النفس وان كان لا يعصى بالنكول لان الممن حتى يقصود لتعظيم امر الدم والممن مملوكة معني
صالحه للتعظيم ولهذا شرعت مكرمة في القسامة فاذا نكل فقد امتنع من ابقاء حق مقصود فحبس
الى ان يحلف او يقر كما اذا التعن الزوج وسكت المرأة عن اللعان وفي سائر ما تقدم الممن ليس
بحق مقصود وانما المطلوب منه القضا بالنكول فالاحوز القضا فيه بالنكول لا يستعمل
بالاستحلاف فيه كذا في جامع شمس الائمة ونحو الاسلام اما الاطراف بسلك مها مسلك
الاموال من حيث ان الاطراف حلف وقايه للنفس كالاموال فلما كان كذلك جرى البديل في
الاطراف كما في الاموال ولهذا لو قال اقطع يدي بقطعة لا ضمن شيئا وهذا عمل للبديل خلا
النفس حيث لا جرى البديل فيها ولهذا لو قال لاخر املتني بقطعة بقطعة لا ضمن شيئا وهذا عمل للبديل خلا
المنه عا لدية في قول علمائنا الثلاثة ذكره المرأشي **وقوله** هذا العمل للمدن اشارة
الى عدم الضمان **وقوله** الا انه لا يباح القطع جواب اشكال وهو ان يقال لو كان الاطراف
كالاموال بمعنى ان يباح القطع بالبديل كما يباح المال بالبديل فقال في جوابه انما لا يباح القطع
لعدم الفائدة كما هو في المال كذلك بان قال القائل في البحر او اخرته حب لا يباح اليه اشارة
فخر الاسلام ولهذا لو كان القطع مفيدا بان وقع في يده اكله هال لاخر اقطع يدي حله
قطعه ولو قطعه لاحت عليه شي والبديل ههنا مقيد لانه يصير مورعا عن الممن الصادقة
وسد فحصوله عنه فصار كقطع السن للوجع وخلاف القطع في السرقة فان القطع فيها خلاص
حق الله تعالى فلا يباح مع الشبهة اما القصاص بحق العبد الذي سلك مسلك الاموال فيثبت مع الشبهة
كالاموال **وقوله** يحبس به اي بحق الممن كما في القسامة فانهم اذا نكلوا عن الممن يحسبون حتى
يقر او يحلفوا **وقوله** استحسان عندنا فيه لان في القياس ان لا يوجد كميلا قبل اقرار
البيعة لعدم تعلل حقه مجرد الدعوى وهو مذهب الشافعي وفي سرح الوجير والقضا اعتقاد
خلاف هذا وعن بعض المتأخرين من اصحابه ان الاسر فيه الى الراي الحاكم اما بعد اقامه البيعة قبل
العديل يطول بالكفيل الى ان يعد لا واحد الكفيل بعد اقامه البيعة قناس واستحسان عندنا

قوله حتى بعدى عليه من الاعداء على لفظ المجهول يقال استعدى فلان الامير على من ظله
اي استعان به فاعداه الامير اي اعانه عليه ونصره وفي المبسوط الاسماص الى باب به بشجر
الدهوى لما فيه من النظر للمدعي فكذا اذا اخذ التكفل لما فيه من النظر له وليس في التكفل
كبر نظر المدعى عليه لانه ان لم يكن من قصده الاختفاء لا يصح ربه وان كان قصده الاختفاء يكون
كالما ولا ينظر له **قوله** هو الصحيح احتراز عما روي عن ابي يوسف انه بعد رمان
جلس القاضي **قوله** ولا فرق في الظاهر اي في ظاهر الرواية وعن محمد انه ان كان مغرورا
والظاهر من حاله انه لا يخفى نفسه بذلك القدر لا عبرة على اعطاء التكفل اما لو اعطى يورثه وكذا
اذا كان المدعي حقيقا والظاهر ان المراد لا يخفى نفسه بذلك لا عبرة على اعطاء التكفل **قوله**
سهو دي عب سمحت على التحفيف او ضم النفس على السبقيل وعب مثل حاد مر واحد مر واماعت
فتيسر كذا في المغرب **قوله** فان فعل اي اعطى التكفل والاسراى ان ابي ولربط اسر
بما زمته اي دار معه حيث سار حتى لا يغيب **قوله** والاستثناء اي استثناء المذكور بقوله
الا ان يكون غريبا مصرف اليها اي الى الملازمة والتكفل وهذا التفسير انما يحتاج اليه على
رواية القدر روى لانه لم يذكر هناك معيارا لمجلس القاضي في تقدير الملازمة ولا التكفل
ومدته وانما قال فان فعل والامر بملازمة الا ان يكون عرسا على الطريق واما صحتها فقد ذكر
الملازمة ومدتها وهذه التكفل فلا يحتاج الى قوله والاستثناء مصرف لانه ذكر مدته كل واحد
باستثناء واحد **قوله** زياد على ذلك اي على مقدار مجلس القاضي وذكر الصدر الشهيد في
ادب القاضي هذا اذا علم انه مسافر اما اذا اشكل على الحاكم امره فانه سال عنه اهل محله او
اصحابه او خلفه عليه او سطر في زيه وله ان يطالبه بالوكيل بحصومته حتى لو غاب الاصيل يقيم
اليمنه على الوكيل فيقضي عليه وان اعطاه وكلا له ان يطالبه بالتكفل بنفس الوكيل واذا
اعطاه كفيلا بنفس الوكيل له ان يطالبه كفيلا بنفس الاصيل لو كان المدعي دينيا لان الدين يستوفى
من دينه الاصيل دون الوكيل فلو اخذ كفيلا بالمال له ان يطلب كفيلا بنفس الاصيل لان
الاستيفاء من الاصيل قد يكون ايسر ولو كان المدعي مقولا له ان يطالبه مع ذلك كفيلا بالعين
لحضرها بعينه المدعي عليه ولو كان المدعى عاقرا لا يحتاج الى ذلك لانه لا يعمل العيب وصح
ان يكون الواحد كفيلا بالنفس ووكيلا بالحصومة لان الواحد يقوم بهما ولو اقر وعاب قضى
لان ذلك قضى اغاثة ولو اقيم اليمنه فلم ترك فتاب المسهود عليه فركت لا بعضى عليه حال
عيبته في ظاهر الرواية لان له حرجا في الشهود وعن ابي يوسف انه بعضى به وبه اخذ
الحضرات والامة الثلاثة والله اعلم **فصل في كيفية اليمن والاستخلاف**
لما ذكر نفس اليمن اي في اي موضع خلف ذكر في هذا الفصل صفته لما ان الصفه تقتضي سبق المو
وكيفية السي صفته **قوله** لقوله عليه السلام اول الحديث لا خلفوا بايكم ولا بالطواغيت
من كان منكم خالفا لمخلف بالله او ليدرو في المبسوط الحر والملول والرجل والمرأة والقاق
والصالح والكافر والمسلم في اليمن سواء لان المقصود هو القضاء بالنكول وهو لا في اعتقاد الحر
في اليمن كادبة سواء **قوله** وبوكد ذكر او صافه اي اوصاف الله تعالى وهو التغلظ بان
يقول والله الذي لا اله الا هو الى اخره وله ان يزيد على هذا بان يقول الطالب الغالب المدرك
المهلك الذي يعلم السر واخفى الى غير ذلك من اسمائه وصفاته ويذكر صفاته بدون حرف العطف
حتى لو قال والله الرحمن والرحم صارت ايمانا وانما جاز ذلك لان المقصود من الاستخلاف النكول

واحوال الناس فيه بخلافه فمهم من مسح ادا غلظ عليه اليمن ويتيسر ادا حلف بالله والاصل
فيه حدث ابي هديره في الذي حلفه من يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال والله الذي
لا اله الا هو الرحمن الرحيم الذي انزل عليك الكتاب ولم يدع عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم
فالراى في ذلك الى القاضي وفي شرح الوجيز واستحب السافى ان يعر على الخالف قوله تعالى ان
الذين يسرون بعهده الله واما بهم منا دليلا وان يحصر المصحف ويوضع في حجر الخالف وذكر
بعض اصحابه حلف تماما رماه في باب التغلظ الا انه يحاط والمراد من الاحتياط ما ذكرنا انه
ذكر الاسماء والادوات بدون حرف العطف لانه اذا ذكرها لو اوصاف ايمانا والمسمى بمن
واحدة **قوله** لما رويناه وهو قوله عليه السلام من كان منكم خالفا للحدث ولقوله عليه السلام
ملعون من خلف بالطلاق وحلف به ذكره في المحرط **قوله** لقوله المبالاة باليمن بالله تعالى
وذكره الانتفاع عن الحلف بالطلاق وفي الدخيرة الحلف بالطلاق والعناق والامان بالمعظمة لم يحو
اكثر مشايخنا واحازه البعض بمعنى بانه يجوز ان مست الضرورة واذا بالغ المسمى في القنوى يعنى
بان الرأى القاضي وفي العصول الاستروا شنى ولوحلف القاضي بالطلاق فتكفى لا بعضى عليه بالنكول
لانه نكل عما هو معنى شرعا وكذا لو حلف به وحلف ثم حلفه بالله انك خلقت صادقا فتكفى عن هذا
اليمين لا بعضى عليه بالنكول لان حقه في اليمن مرة وفيه لو انكر الساهد الشهادة لا يحلفه القاضي
ولو قال المنكر الساهد كاذب واراد حلف المدعي ما يعلم انه كاذب لا حلفه ولو قال المنكر
هذا الساهد اقر بمل هذه الشهادة ان المحمد وملكى واراد حلف الساهد او المدعي لا حلف وسى
المبسوط امرنا بانكر المنكول وليس من الاكرام استخلافه لان الاستخلاف معنى على الحصومته في
خصم للساهد وفي فداوى قاضى خان اراد المدعي حلفه بالطلاق والعناق في ظاهر الرواية لا
حيثه القاضي لان ذلك حرام شرعا وعصم جوزوا ذلك في زماننا والصحيح في ظاهر الرواية لا
الخلاصة ولو حلف بالطلاق فتكفى وصلى عليه بالمال لا بعد وصاوه **قوله** ارسوريا
هو اسم اعجمي بالقصر ذكره في المغرب والنشد التحليف من حد ضرره في المغرب سد الطمالة طمها ومنه
قولهم في الاستعطاء فشدتك وناسدتك الله وبالله اي سالتك بالله وطلب اليه حقه **قوله**
وهكذا ذكر محمد في الاصل وفي المبسوط وكانه وقع عند محمد ان المجوس يعطون النار عظيم العباد ه
فلمقصود النكول قال يدرك ذلك في اليمن وبه قال الشافعي وجه وهو احسان بعض مشايخنا وقول
ابى حنيفة وابى يوسف والاية الثلاثة لان النار كسائر المخلوقات فلما لم يحلف المسلم بالله الذي
خلق السموات فكذلك لا يستخلف المجوسى بالله الذي خلق النار وكذا سائر اهل الشرك لا يستخلفون
الله الذي خلق الصنم او الوثن وان كانوا يعبدون عظيم ذلك والفرق لمحمد انه جوز في المجوسى تغلظ
اليمن ذكر النار ولم يجوز في سائر المشركين انا امرنا بانها ان الصنم والوثن لانه اخذها وما امرنا
بانها ان النار لانها لم يوجد الها كذا في الفتاوى الشاهيه **قوله** ولا يحلفون في بوث عبادا
الى اخره وعن ابي الخطاب الحنبلى ان كان لم موضع يعطون لها وتوثون ان حلفوا فيها كاذبين طغوا
فيها وبه قال مالك في رواية وروى ابن القاسم ان الكاى حلف بالله ولا يراد الذي انزل التور
او الانجيل **قوله** ما روى ابو هديره انه عليه السلام قال بعض اليهودي شددتكم بالله الذي انزل
التورى على موسى ما يجدون في التورى على من زنا رواه ابو داود **قوله** ولا يحب تغلظ
اليمن على المسلم برمان وكان وبه قال احمد وقال الشافعي في قول يستحب التغلظ بمكان وزمان وفي
قول حب التغلظ بمكان وزمان وبه قال مالك في دعوى دم ونكاح وطلاق ورجعة وايلاد لقان

وعقود و كاله و دلاء و حايه وكل ما ليس مال ولا القصد منه المال حتى تجرى في الولادة و
وعيوب النساء و مال كثير وهو الثياب من الذهب عشرون ميعالا ومن الفضة مائة درهم و فنادون
ذلك لا يعلظ فيما يقطع فيه يد السارق وهو ربع دينار وعن ابن جرير الطبري انه قال يعلظ في كل قليل
وكثير كذا في شرح الوجيز والحليه و يحصر المكان ان كان مكة من المكن والمقام وان كان بالمدنه فنقد
قبر النبي صلى الله عليه وسلم وفي بيت المقدس عند الصخرة وفي سائر البلاد في الجوامع وكذلك شرط
يوم الجمعة و بعد العصر ومن به مرض او زمانه لا يعلظ عليه بالمكان وكذا على الحايض والمحدثه على
باب الجامع كذا في كنههم للشافعي ما روى في بعض الآثار و روى ان عبد الرحمن بن عوف رأى قومًا
يخفون من المقامر والبست فقال اعلى دموا لوالا قال اعلى عظيم من المال فالوا الا قال خشيت ان
يتهاون الناس بهذا البيت و روى بهاب الناس يقال لها بالشي اذا سب حتى سقط هيئته
قوله اطلاق قوله عليه السلام واليمين على من انكره التحصن بالمكان والزمان ربا دة عليه
فلا حور خبر عرب ولان المقصود عظيم المقصود وهو خاص به و ذلك الى اخره ولان اليمين
سب لقطع الخصومة فلا يحصن مكان وزمان كاليمين ولا في التعليل بالزمان باخر حق المدعي كذا
في المبسوط و سرح الا قطع **قوله** وفي النكاح ما سلكا نكاح قائم وهذا على قولهما لما
ان الاختلاف في النكاح قولهما **قوله** سبصر المدعا عليه لانه لو حلف على في اصل السبب كالباع
و نحوه كوكا ذنا ولو لم يحلف بح تسليم العبد العايد الى ملكه بالاقالة لانه لو ادعى العبي
الطارى لم يعل قوله و اذا حلف على الحاصل فقد وفي المدعي والمدعا عليه حقهما لعلنا ان مقصود
المدعي من دعوى الباع و نحوه ثبوت الحكم ومتى امكن الباع حقهما كان اولى من ان يباحق احدهما و ابو
يوسف يقول المن حى المدعي فوجب ان يكون مطابقا له عواه والمدعا هو السبب **قوله**
الا اذا عرض وصفه العريض ان يقول المدعي عليه اذا عرض العاصي المن عليه بالله ما لعن بها
العاصي ان الاسان قد سمع شيئا ثم يقابل فيه محمد حلف على الحاصل وصار العبد ول عن اليمين على
مقتضى الدعوى حقا للمتكرجين طال به كذا في شرح الا قطع وفي ما روى قاضي خان القراض ان
يقول المتكرجين عرض اليمين للعاصي ما حلفي على هذا الوجه فان الانسان الى اخر ما ذكرنا ثم قال فيه
وبه اخذ بعض مشايخنا وقال الخلو اني سطر الى جواب المتكرد عوي المدعي اذا انكر السبب بان
قال ما اسعرت ولا غصبت حلف على السبب وان قال ليس له على هذا المال الذي يدعي ولا
سي منه حلف على الحاصل قال رحمه الله هذا هو الاحسن وهكذا ايضا في الخير وهذا هو الذي
ذكرنا في المن بقوله وقيل مظهر ان انكر السبب الى اخره وعليه عمل اكثر الفقهاء وقال بحر الانلا
هو من الى راي العاصي ويقول الخلو اني قال ملك واحمد والشافعي في وجه وفي وجه كقول ابى
يوسف **قوله** والحاصل هو الاصل اي الحلف على الحاصل اصل عددها وهو ان يقول بالله
ماله حق الرد وهذا العيب الذي يدعيه **قوله** فينبذ حلف على السبب بالاجماع **قوله** فان قل
في الحلف على السبب ضررا للمتكرجين الجواز انه اشترى ولا شفعه فان سلم او سكت عن الطلب
قلنا العاصي لا يحد من الحاق الضرر باحد هما فكان براعه جانب المدعي اولى لان السبب
الموجب للحق هو الشرا و اذا ثبت له الحق وسقوطه انما يكون باسباب عارضة فيجب التمسك
بالاصل حتى يعود له ليل على العارض كذا ذكره الصمد والشهيد في ادب القاضي **قوله** وذلك
مثل ان يدعي اشارة الى ما كان من الحلف على السبب ترك الطر في جانب المدعي **قوله** فالحلف
على السبب بالاجماع بان قال والله ما اعتقت **قوله** وعليه اي على العبد الطار بعض العهد والحقاق

والسبي بعد ذلك والعبد المسلم اذا ارتد قبل فلا يمكن تكرار الرق عليه وفي بعض النسخ وعليها
مكان وعليه وهو بعد **قوله** حلف على الثبات واصله اي الحلف في السمع على بوعين
على الثبات وعلى العلم وكلاهما مشروع فانه عليه السلم حلف اليهودي في المسامحة بالله ما قلتم
ولا علمتم له قاتلا والحلف على فعل المدعا عليه بالثبات وعلى فعل غيره قال سرح وقال القاضي الشعبي
والبصري كلها على العلم قال الخلو اني هذا اصل مستقيم ان الحلف على فعل الغير في المسائل لا في الرد
بالعيب فان المشتري اذا ادعى ان العبد سارق او ابق واسب انا قد وسرقته في يد نفسه و ادعى انه
سرق او ابق في يد البائع واداد حلف البائع حلف على الثبات مع ابها فعل العبد لما ان البائع ضمن سلم
المبيع سليما عن العيب فالحلف يرجع الى ما ضمن نفسه فيكون على الثبات و قل ان الحلف على فعل
انما يكون على العلم اذا قال الحالف لا علم لي بذلك اما لو قال لي علم بذلك حلف على الثبات الا
تري ان المودع اذا قال قبض صاحب المودعة الوديعه مني فانه حلف المودع على الثبات وكذا
الوكيل بالبيع اذا باع وسلم الى المسمى ثم اقر البائع ان الموكل قبض الثمن ويحمد الموكل فالحلف قول
الوكيل مع عبته وحلف على الثبات وهذا حلف على فعل الغير ولكن الوكيل يدعي ان له علما بذلك
فانه قال قبض الموكل الثمن وكان له علم بذلك حلف على الثبات كذا في العصول واحب عنه ان هذا
حلف على فعل نفسه وهو التسليم والد من حيث المعنى **قوله** والبراسات ثبوت الملك
وضعا الى اخره **قوله** فان قل الارث سبب موضوع للملك شرعا كالهبة فكيف يستحق الارث
علم العلم قلنا معنى قوله الشرا سبب لثبوت الملك وضعا اي سبب ثبت الملك باحصاره ولولم
يعلم المسمى ان العين الذي اشتراه ملك البائع لما باشر الشرا اختيارا وكذا الموهوب له في قول
الهبة خلاف الارث فانه ثبت الملك للوارث جبرا ولا علم له حال ملك المورث فذلك مستحق
بالعلم اليه اشارة لحر الاسلام في جامعهم وفي المحيط والفقهاء فيه ان الوارث حلف عن الميت والسأ
لا يحري في اليمين حتى يحلف على الساب كالمورث ولا ذلك المسمى لانه اصل نفسه لا ياب عن
غيره وذكر اللامشي في كل موضع وحت اليمين على العلم حلف على الساب سقط عنه الحلف على
العلم فاد انكل بعضي عليه وفي كل موضع وحت على الساب حلف على العلم لا يكون معتبرا و اذا
يكل عن اليمين لا يعتبر ذلك النكول كذا في العصول **قوله** فانه يدعي عبته او ماله فلا يثبت
قد يكون مال هو مثل المدعا وقد يكون اقل من المدعا والصالح انما يكون على اقل من المدعا في العا
لان الصالح متى عن الخططة وكلاهما مشروع وهي مسئلة الصالح على الادكار فيجوز عندنا ومثل
واحد ولا حور عبد الشافعي وحى في الصلح ان ثلثه وهو اي اقتد اليمين مروي عن عثمان اخلفت روا
الكب ان عثمان كان مدعا عليه من ذلك او مدعيًا في الفوائد الظهيرية كان مدعا عليه فافدى عبته
فقيل لا يحلف واب صادق فقال اخاف ان يوافق قدر معنى فقال هذا سبب عبته وفي المبسوط
ذكر انه كان مدعيًا فادعي بالاعلى مقدار وقد مر في مسئلة رد اليمين على المدعي وعن جديقه انه ادعى
ميينه بماله ولانه لو حلف بغير في القتل والقتال فان الناس من صدق ومكذب فاذا اقتدى عبته صدقا
عرضه وهو حسن قال عليه السلام دواعي اعراضكم باموالكم وعن علي ابا له وما منع عبد الناس انكاره
وان كان عندك اعتذاره فليس كل ما يبيع نكرا استطع ان يوسع عذرا **قوله** لانه اي المدعي
اسقط اليمين بالقتل او الصلح لانه اخذ به اما لو اشترى عبته بعشرة دراهم لم يحرجه وله ان يستحقه
لان الشرا عقد تمليك المالك واليمين لسبب ممال ذكره قاضي خان والمرعيني والخجوي **قوله**
باب الحالف لما ذكر حكم من الواحد ذكر حكم من الاثنين

اد الاسر بعد الواحد **قوله** ولو كان الاختلاف في الممن والمبيع جميعا اي في قدرهما وفي
المسوط صورته قال الباع بعتك هذه الجارية بمائة دينار وقال المشتري بعتك هذه
الوصيفة بمائة دينار واقاما البينة فبما جعلا للمشتري مائة دينار او بعضه بالعدد لان
كل واحد منهما ثبت زيادته في حقه فبما جعلا كل واحد على ما ثبت من الزيادة في حقه مقبولة
وتقبل هذا قول ابي حنيفة الاخر اما قاله ولا يصح بما للمشتري مائة وخمسة وعشرين دينارا
وهو قول زفر وبطير هذه المسئلة في الاجارات اما لو اختلفا في حسن الثمن بان قال الباع بعتك
هذه الجارية بعتك وقال المشتري بمائة دينار واقاما البينة للمشتري البيع بالعدد وتقبل
بينة الباع دون المشتري لان حق المشتري في الجارية ثابت باتفاقهما واما الاختلاف في حق الباع
وبينة الباع لنفسه في العبد وبينة المشتري في ذلك والبيانات للبيانات **قوله**
فاد اعلم اي بالفتح يتراضيان اي بما اذ على كل واحد منهما وهذا التحالف قبل القبض اي
قبل المشتري السلعة موافق للقياس هذا الذي ذكره اختيار ابي حازم القاضي اما في اصل رواية
المسوط لم يستطع في التحالف محالف للقياس هذا الشرط حيث قال اذا اختلفا في الثمن والسلعة
فامة محالفان استحصانا والقياس لقول المشتري لانها ابقا على اصل البيع وادعى الباع الزيادة
في الثمن والمشتري منكر فالقول له مع عينة لقوله عليه السلم البينة على المدعي والممن على من انكر
لكن ترك القياس بالسنة والمروي حدسان احدهما ما روي اس مسعود انه عليه السلم قال اذا
اختلف المتبايعان والسلعة قايمة بعينها فالقول ما يقوله الباع وتراد ان والثاني ما روي ابو هريرة
انه عليه السلم قال اذا اختلفا تحالفا وتراد او الحدث مشهور صحيح بترك القياس **فان قيل**
مخصوص في الاجل وشرط الخيار حيث لا تحالف ثم ادا اختلفا فيها قلنا ليس بمخصوص لان
المراد من الاختلاف في البيع او الاحلاف في البيع او الثمن اذ قيا مالم يبيع بهما كذا قبل وفيه نوع
تأمل **وقوله** وهو الصحيح احرار عن قول ابي يوسف الاول كحاجي وبالحجج قال زفر والشافعي
في وجه **قوله** لانه بطالب بالثمن او لا فيكون ماديا بالانكار والبادي الظلم يكون انكار في ارضه
ما يحقق فيه ادكار الباع فيها ولان انكار الباع مسمى على انكار المشتري ولا يملكه انكر شين اصل الوجوب
والاد في الحال كذا ذكره قاضي خان ولانه يحل فائدة النكول واليمن شرعت لفائدة النكول حتى
لا يستحلف فيما لا يسوفي بالنكول ونكول المشتري يتجمل فادته وهو تسليم الثمن فيكون الباع يتاخر
فادته لان تسليم الباع يوجب انما ان استيفاء الثمن لانه بماله له اسلم الباع حتى تستوفي الثمن
فكان تقدم ما يحل فادته بالنكول **قوله** اوله اسلم الباع وبه قال الشافعي في الاجل
ومالك واحمد **قوله** فخصه اي النبي عليه السلم خص الباع بالذكر وجعل القول قوله وهذا
يقضي الاكفا مائة فان لا تكفي قيمته فلا ان سدا مائة كذا في المسوط ولان المقصود من اليمن
النكول وينكول به قطع المنازعة بنفسه وينكول المشتري لا يقطع ولكن يحرم على ما اذ ادعى الباع
من الاكف والميمن لقطع المنازعة وتقبل بقرع مائة وقيل بمائة اسمن الزوج في النكاح انه بقرع مائة
ومجد يحل لفائدة النكول كما في المشتري وبه قالت الائمة الثلاثة وقد ذكر في النكاح انه بقرع مائة
في الدار **قوله** بذا القاضي بيهما شأ وبه قال الشافعي في كل البيوع وفي وجه لاستوائهما اي
فائدة النكول **قوله** بضم الاثبات الى النبي بانه انه لو خلف المشتري بالله ما اشتراه باليمن
وما خلف ويكون ارا في عينة فلعلة اشتراه بالف وسعيه فسطل حق الباع في الزيادة وكذا الباع
لو خلف بالله ما باعه بالف وما خلف ويكون صادقا لحوارانه باعه بالف ودرهم فسطل حق المشتري

لان الامان على ذلك وصعب اي على المقي لا على الاثبات لانه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما حتى
حي اصدلها على سب تركا على ذلك ولا عبرة به ذلك الوهم لان الباع لو كان باعه بالف وسعيه لا
يدعي البيع باليمن لانه يعلم ان المشتري متى خلف على دعواه لا سالي من الخلف لانه لا يحب في عينة وكذا
المشتري لو اشتراه بالف ودرهم لا يدعي السر بالف لانه يعلم ان الباع لا سالي من الخلف على الف
لانه لا يحب في عينة **قوله** فصح القاصي البيع ان طلبا او طلب احدهما حتى لو رضي بترك الدعوى
لم يفسخ وبطل يفسخ بفسخ المحالف وبه قال الشافعي في وجه والصحيح انه لا يفسخ وبه قال الشافعي
في الاصح والقاصي يفسخه وهو المشهور عنه وفي وجه نسخة احد القاذرين **قوله** فلا بد من الفسخ
في فاسد البيع وفيما لم يفسخه فلا بد ان يعود القاصي بمعامتها في الفسخ وفي المسوط اما يفسخ القاصي
البيع عند طلب احدهما فاما لم يفسخ حل المشتري وطل المشتري ولو فسد البيع بالتحالف لما حل ولما تأخر
حكم الفسخ الى طلب احدهما ولا يفسخ النكاح لان اثر التحالف في بطلان التسمية وذا الاعل صحة النكاح
اد المهر باع فيه وفي البيع عدم التسمية ثم اد المهر يفسخ النكاح حكم مهر المثل وقد مر في النكاح يحي بعد
ارضا **قوله** وان اختلفا في الاجل الى اخره وكذا الواحلهما في قدر الاجل وقد شرط الخيار في
شرط المهر او شرط الضمان او العهد بالمال فلا يحالف عندنا وبه قال احمد وقال زفر والشافعي
وسلك حالهما ولو اختلفا في اصل البيع لم يحالفا لاجماع لفر اطلاق الفسخ قلنا علق وجوب
التحالف باختلافهما فيما ثبت به البيع والبيع ممت بالمسح واليمن لا بالاجل فكانه قال اذا اختلف
المتبايعان في البيع او الثمن تحالفا واما وراهما بوخذ بالقياس والقول للمتكسر **فان قيل** الاجل
يوجب نقصا في الثمن فكان ذلك اختلافا في وصف الثمن **قلنا** الاجل ليس بوصف للثمن بل
ان الاجل مسمى واليمن موجود مسحق ولو كان وصفا له لتيه كذا قيل وفيه نوع مائل ولا اصل الثمن
حق الباع والاجل حق المشتري ولو كان وصفا للثمن لكان باعيا للاصل وحقا للباع وفي المسوط فرق
ابو حنيفة بين هذا وبين الاجل بان السلم حيث جعل هذا القول قول مدعي الاجل وهذا القول
لمتكسره والفرق انه جعل هذا الاجل من شرائط صحة العقد فادته بالعدد اقرارا بما هو شرط
فادته انكر فقد رجع عن الاقرار فلا يصدق ولو اختلفا في مضي الاجل فالقول للمشتري لان الاجل
حقه وهو منكر استيفاء حقه ذكره في المسوط **قوله** في استيفاء الثمن وكذا الواحلهما في استيفاء
كل الثمن فالحكم كذلك حيث يكون اليمن على الباع لا غير واما المرد ذكره لان ذلك معزوع منه باعتبار
انه صار ذلك بمنزلة ما يرا له عاوي **قوله** فاشبهه الاحلاف في الخط يعني اذا اختلفا في
خط بعض الثمن او ابراكل الثمن لم يحالفا فكذا اذا اختلفا في الاجل وشرط الخيار وهذا لان باعدهما
اي باعدهما ما ذكرنا من الاجل او شرط او استيفاء بعض الثمن لا يحل ما به قوام العقد وهو المبيع
والثمن اذا العقد للاجل وشرط جازي فبعد التحالف سمي عقد بلا اجل وشرط ولا يوجب الفساد
وفي جامع قاضي خان الاختلاف في الثمن والمبيع بوجبا خلافا للعقد ولهذا الوجه احدهما بالبيع بالثمن
والاخر بالبيع بالثمن لا يفسد لاختلاف العقد ولو شهد احدهما بالبيع بالف الى اجل والاخر بالبيع بالف
بعض بالبيع بالف حاله وكذا لو شهد احدهما بالشرط والاخر بالبيع بلا شرط جازت الشهادة في
وصف الثمن رجع الى بصر الثمن لان الثمن دين وهو يعرف بالوصف فلما اختلفا في وصف هو معرف
صار كالاختلاف في المعرفة وهو الثمن لانه اي الاجل ليس بوصف بل هو اصل بفسقه لكنه ثبت بوج
الشرط وقد مر انه ليس بوصف الثمن **قوله** فان هلك المبيع بعد قبض المشتري لا قبل قبضه يفسخ
العقد بهلاكه ثم اختلفا اي في مقدار الثمن هكذا ذكر في المسوط **قوله** والقول قول المشتري

وبه قال مالك في رواية واحدي رواية **قوله** وهو قول السافعي وبه قال مالك في رواية
واحارده صاحب الجواهر واحدي رواية ومالك في رواية واحارده صاحب الجواهر
ما ذكرنا والمالك في رواية واحارده صاحب الجواهر ما ذكرنا والمالك في رواية واحارده صاحب الجواهر
قوله اي للمجد والسافعي قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان بحالهما بعد العزم على البيع
بعض رواية الحديث والسلعة فاية ذلك مدكور على سبيل التبيين اي بحالهما وان كانت قائمتين
قوله وترادف سنة انه حال قيام السلعة لان المراد من البراد ان يترادف العوضين لبراد العقد وان
الضرر معلول بعله ان كل واحد منهما مدعي عقد غير له يدعيه الاخر والاخر ينكر ان السلعة بحلف
باختلاف الثمن بعد ما الى حال الهلاك ويكون الزاد ما قيمته لان قيمة الشيء يقوم مقامه وتندفع
الزيادة عن المشتري لو بكل البايع وكان التحالف مقيدا او **قوله** وانه بعد دفع زيادة الثمن
جواب سوال مقدرو هو ان يقال ما فائدة الحلف عندك فان فائدة البراد واستغناء الزاد بالهلاك
فقال بل بعد فائدة دفع الزيادة التي ادعيها البايع على غير نكول المشتري **فان قيل** هذا
حصل بحلف المشتري حينئذ فما فائدة حلف البايع **قلت** انما يحصل بامام القايده بحلف
المشتري فان المشتري اذا نكل يلزمه ما ادعاه البايع اذا نكل يدفع عن المشتري ما ادعاه البايع
من الزيادة فيتحالفان **قوله** كما اذا اختلفا في جسر الثمن بان قال احدهما دراهم وقال
الاخر دنانير بعد هلاكه حالهما ولم يتردد المشتري رد القيمة ذكره في الاسرار **قوله** ولا يفي حلف
واي يوسف قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بينهما حالهما وترادفوا **قوله**
والسلعة قائمة مدكور على وجه الشرط لان الواو والحال والاحوال شروط والمطلق محل على
المقيد اذا ورد في حادث واحد في حكم واحد والتحالف بعد القبض على خلاف القياس كما ذكرنا
فلا يبعد في حال هلاك السلعة لان حال هلاكها ليس بحال قيامها لان عقد قيامها يندفع
الضرر عن كل واحد منهما فانه يفسخ العقد فيعود كل واحد منهما الى راس ماله بعينه وبعد الهلاك
لا يحصل ذلك اذ العقد لا يحمل الفسخ بالامالة وبالرد بالعيب بعد الهلاك فكذلك التحالف اذ
الفسخ لا يرد على ما ورد عليه العقد **قوله** ولا يفي حلفه الى اخره جواب عن قول محمد بن
كل واحد يدعي عقد غير العقد الذي يدعيه صاحبه فيحلف السبب فقلنا لا يفي بحلف السبب
بعد حصول المقصود وهو سلامة المبيع للمشتري حيث سلم له وهلك على ملكه سواء كان الامر على ما
رغم هو او البايع فلما ذكر السبب كمن اقر له من البايع من منعه فقال المقوله لابل غضبته مني لقا
بحالها على المقرو كما لو اختلفا في الف والعين لا سبب فيكون الثمن على منكر الف الزائد وهذا
خلاف ما لو اختلفا في جسر الثمن لان البايع مدعي الدنانير والمشتري ينكر والمشتري مدعي الدراهم
والبايع ينكر وانكاره صحيح لان المبيع لا سلم للمشتري الا بغيره ولم يفتق على من وهما اتفقا على الالف
وهو يفتق للصحة **قوله** وانما راعى جواب عن قول محمد بن فائده التحالف بعد هلاك المبيع
فقال القايده التي قلت ليس من موجبات العقد والقايده المرعية ما يوجب العقد وفائدة دفع
زيادة الثمن من موجبات كون البايع لاسر موجبات العقد **وقيل** قوله وانما راعى الى اخره
بصلح جوابا لشيء مرد على قول محمد وان لا يفي بحلف السبب **فان قيل** هذا
بما اذا ادعى احدهما البيع والاخر الهبة حالهما ذكره في المبسوط في بطل قول محمد فاحار عنه بقوله
وانما راعى من القايده ما يوجب العقد وليس التحالف هناك من موجب العقد بل موجب العقد بوث
الملك له او المشتري **فان قيل** لو اعتبرنا حصول المقصود من غير اعتبار اختلاف السبب كان

ببعض ان لا يحالفا عند قيام السلعة لحصول المقصود وهو ملك المقصود للمشتري حق لو كان حار
حل للمشتري وطعها **قلت** نعم لكن ثبت ذلك بالصريح على خلاف لقياس **قوله** هذا اذا كان
اليمين دينا مان كان دراهم او دنانير او مكيلا او موزونا موصوفا في الدمة فان كان اي عينا يعني غير ما
ذكرنا اي مع مفاصلة هلك المبيع اي احد العوضين لما ان المبيع غير معين يكون مبيعا ولهذا قال
بعد لان المبيع في احد الحاسن قائم حيث سمي القام مبيعا ودخول الباقي احد العوضين لا عين جهة التمينه
في العينين المبعين لما ذكرنا في البيع واذا كان كل واحد مبيعا وثمانين وجه كان البيع قائما ببقا البدل
الاخر يمكن نسخه كما هو كاف لصحة الاقواله **قوله** وان هلك احد العوضين اي هلك بعد قبضها
وبه صرح في جامع قاضي خان وفي الجامع القول قول المشتري اي فيها مع عمه ذكره الكافي وانما القايده
الجامع لان لفظه بمعنى ان يكون المشتري من المشتري ولفظ المبسوط بمعنى ان يكون المشتري منه عدم
التحالف بل المذكور هناك قبل الاستثناء لم يحالفا وفي القواعد الطهرية بكل المشايخ في قوله الا ان سا البايع
ان واحد الحلي الى اخره ويكفي ايضا ان هذا الاستثناء الى ما اذا صرف قال مشايخ لم يصرف الى من المشتري معناه
ان البايع ماخذ الحلي صلحا عما دعيه من الزيادة بل المشتري فيحصل صلحا على هذا العبد كصلحها على عهد آخر
فصار بعده على قوله الا ان ياخذ البايع الحلي ولا ياخذ شيئا اخر محمد لا يحلف المشتري قال شيخ الاسلام
يعني لان الاخذ معلق بشيئ البايع ولو كان كذلك لكان معلقا بمسئلهما وعمه مشايخنا ان الاسماء صرف
التحالف معناه لا يحالفا عند اي حيفه الا ان يشا البايع ان ياخذ الحلي ولا ياخذ شيئا من من الميث وهذا لان
المذكور التحالف دون من المشتري وكان صرف الاستثناء اليه اولى وبعضهم قالوا صرف الى من المشتري
على معنى ان البايع اذا رضوا ان ياخذ الحلي ولا ياخذ من من الميث محمد لا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا
انكر ما دعيه البايع فاذا اعرض عن دعواه لا معنى لحلفه قال الكافي في احد البايع في حق الهلاك من
المشتري ما يقربه المشتري فمحمد لا يحلف لان الاستحلاف في حق المشتري اذا كان منكرا ما دعيه البايع
من الزيادة فاذا ترك دعوى الزيادة واحدا الحلي ورضي به المشتري فلا حاجة استحلافه والصحيح ترك
دعوى الزيادة لا لترك من الميث لان البايع لا يترك من من الميث مما اقر به المشتري انما يترك دعوى
الزيادة ومعنى قوله لا ياخذ شيئا اي من الزيادة ومن اصحابنا فعلى هذا يكون الاسماء منصرفا الى من
المشتري وبعض اصحابنا قال الاستثناء منصرف الى التحالف وهو ليس صحيح لما عرفت ان المذكور استحلاف
المشتري لا يترك التحالف والاستثناء ينصرف الى المذكور **قوله** ولا يفي حلفه هذا جمل عن قول
اي يوسف **فان قيل** يشكل على اي حيفه ما لو اقام العصار بعض العمل اختلفا في مقدار
الاجرة ففي حصة ما اقام العمل لقول لرب الثوب مع عمه وفي حصة ما بقي حالهما بالاجماع اعتبار
للبيع بالكل واستيفاء بعض المنفعة منزله هلال بعض المبيع فمعنى ان يبقى التحالف عنده **قلت**
عقد الاحارة في حكم عقود مختلفة محمد والعقد حسب ما تقدم من العمل بيان بعد رخصته في البعض
لا بعد رخصته اما عقد البيع في العبد فيقيد واحد فادعاه بعد رخصته في البعض بعد رخصته في الباقي كذا في
المبسوط **قوله** معناه الى اخره وعلى هذا التقدير منصرف الاستثناء الى التحالف **قوله** ما
ما عرفت في القايده اي بقا المبيع كله وهو قوله وصفه اليمين ان يحلف البايع الى اخره وانما لم
يحلف وصفه التحالف عند محمد لان قيام السلعة ليس بشرط للتحالف صحاحنا في المبسوط وفي وصفه
وقيه الهالك اي مرد قيمته والقول في قيمته للمشتري لان البايع مدعي زيادة قيمته وهو ينكر فيكون
القول له كما في قيمه المصوب او المقبوض بعد فاسد واحلفوا في بفسره اي بفسير التحالف على قوله
قوله والصحيح ان يحلف الى اخره احراز اعماء ذكر بعض المشايخ انها حالهما على القائم لا غير على

مذهبه لان العقد يصح في العام لا في الهالك وهذا الس صحيح لان المسري لو حلف بالله ما اشترى
العام حصته من الثمن الذي يدعيه البائع حلف ويكون صادقا لان من اسرى سبعا حلف اذا حلف
انه ما اسرى احدهما بالف كان صادقا وكذا البائع لو حلف بالله العظم ما بع العام حصته من الثمن
الذي يدعي المشتري حلف ويكون صادقا فانه فلا بعد الحالف تحلف على الوجه المذكور في الكتاب كذا
في جامع قاضي خان وليرد كذا في تفسير الحالف على قول ابي حنيفة لان عدم هلاك السلعة مع الحالف
فهلاك الكل لان الحالف عرفا وضوا والنسب ورد في حال ما مر السلعة والسلعة اسم لكل فلهذا
السلعة بقوت الشرط **قوله** ويعتبر فيهما في الانقسام يوم القبض وبه قال الشافعي وجه
فان استويا يحسب على المشتري نصف الذي اقر به وسقط نصفه فان افترقا على ان قيمتهما على المعاوت
فان كانت قيمة الهالك على نصف قيمة العام يحسب على المسري ثلث الثمن الذي اقر به وان اختلفا في
ذلك فعلى المسري قيمة العام يوم القبض كالمسا لفا وقيمة الهالك جسمانية وقال البائع على العكس
فالقول للبائع لان البائع منكر سقوط الزيادة من الثمن والمشتري يدعي السقوط بعد انعامها على
وجوب المسري فكان البائع ممسكا بالاصل كذا في جامع قاضي خان **فان قيل** مسائل الراديات
تدل على اعتبار قيمتها يوم العقد حتى قال محمد فانه الامر يعتبر يوم العقد وقيمة الراداة يوم الراداة
رقيمته الولد يوم القبض لان الامر صار بمقصودة بالعقد والزيادة بالراداة والولد بالقبض
وكل واحد من لعدن هنا صار بمقصودا بالعقد فوجب اعتبار قيمتها يوم العقد لا يوم القبض
وفي القواعد الطهيري هذا الاشكال هائل اوردته على كل قمر محرر فلم يفتد احد الى جوابه ثم
قال والله في محال في بعد طول التمس ان فيما ذكر من المسائل لم يحسم ما يوجب الفسخ فيما صار مقصودا
بالعقد وما عني فيه بحقوق ما يوجب الفسخ فيما صار مقصودا بالعقد وهو التحالف اما في المحل فظاهر
وكذا في الميت لانه ان يرد الصبح في الهالك لم يعد راعيا ما هو من لوازم الفسخ في الهالك وهو
اعتبار قيمته يوم القبض لان الهالك مضمون بالقيمة يوم القبض على بعد الصبح كما هو مذهب
محمد حتى قال بضم المشتري قيمة الهالك على بعد التحالف في اعمال التحالف في اعتبار قيمة الهالك
يوم القبض فلماذا اعتبر قيمتها يوم القبض بغيره لانه يورد عواها بالحجة **قوله** لا يثبت الزيادة
في قيمة الهالك والنسب للثبات **فان قيل** المسري يدعي زيادة في قيمة العام فوجب ان
يقبل بغيره لاثبات الزيادة **قلت** ان الذي وقع الاختلاف فيه تصدق قيمة الهالك والاختلاف
في قيمة العام من ضمن الاختلاف في قيمة الهالك ومنه البائع قامت على ما وقع الاختلاف فيه
وكانت اولى بالاعتبار كذا ذكره المرحوماني وقاضي خان وهذا القصة اي قول ابي يوسف في ان
القول للمتابع والبيته بينته لانها ان الايمان توجه على احد العاتدين لا على الوكيل والناس وهاهنا
بعد ان جعلت الحال مني الامر عليها اي على حصصه الحال والبائع منكر حقيقته لانه منكر سقوط الزيادة
بغيره ايضا يعني كما ان الاعتبار في الايمان للمتابع البائع حتى كان القول قوله فكذا في البيناست
والاعتبار لبيته لكونه اكثر اثباتا وشرح بالزيادة الظاهرة على ما مر وهو قوله لانه اكثر اثباتا ظاهرا
وهذا اي ما ذكر في الاصل من ذلك محمد ما ذكرنا من قول ابي يوسف من يفسره في التحالف وتقرى
التي ذكرت في مسند الحامص الصغير وفي جامع صدر الاسلام والبائع منكر حصصه في قيمة البائع
ايضا مدعي من حيث انه مدعي من زباده قيمة الهالك فيكون البيته عنده وهذا هو الاصل في
الدعاوي فكذا في مسئلتنا المسري يدعي سقوط الزيادة من الثمن والبائع منكره وكان القول له
والبيته عنه ايضا لما عرفت **قوله** من اشترى جارية وقبضها ونفذ الثمن ايضا هكذا ذكر في جامع

قاضي خان **قوله** ويعود البيع الاول اراد به اذا باع بلا ولم يسلم الجارية الى البائع حكم بالا
حتى احلفا في الثمن لان الحالف قبل القبض موافق للقياس فعدي الى الاقاله وفي فصل البيع اذا
حلفا بفسخ العقد وعود كل واحد الى اصل حقه فكذا في الاقاله ويعود البيع الاول معناه اذا
فسخ الباعث الاقاله او فسخا بنفسه لان الاقاله لا يفسخ الا بالفسخ ذكره صدر الاسلام ما اثبتنا
الحالف فيه اي في المعامل بالفسخ هذا جواب سوال مقدر وهو ان يعال بمعنى ان لا يحري الحالف في
المعامل كما ادوات الاختلاف بينهما بعد فسخ البيع بعد الاقاله عند حلفا فالحال لثبوت التحالف
من المتابعين بالسند خلاف القياس فاحاط عند هذا **قوله** لان المسئلة مع وضه قبل قبض
البائع المبيع بعد الاقاله فصار الحالف معقولا فوجب القياس على المضموم عليه **قوله**
ولهذا يفسر بوضه لقله وانما اثبتناه بالقياس يعني اذا احلف الموجه والمستاجر قبل استيفاء
المعقود عليه في الآخرة والوارث على العاقبة يعني وارث البائع والمشتري اذا احلفا في الثمن
بحري الحالف منهما وبه قالت الامم الثلاثة **قوله** فيما اذا استهلك المشتري هكذا وقع في
عامة النسخ والصواب اذا استهلك في يد البائع غير المسري وهذا عبارة على حاشية سمح قولته
مسند المصنف او الصواب استهلك المسري نعم البناء على صفته ثمة المعقول والمسري على صفته
المعقول اي نفس قيمة المشتري المستهلك الذي وحى على المستهلك الماله استهلكه في يد البائع وفي البسط
اذا قبل المبيع قبل القبض في يد البائع فالقيمة هناك واجبة على العاقل وهي قيمة معاملة العين في امكان فسخ
العقد عليها لان القيمة الواجبة قبل القبض لما ورد عليها القبض المستحق بالعقد كالت في حكم المعقود
يعني اذا اختار المشتري دفع الثمن واخذ القيمة له ذلك ثم لو اختلفا في من المسري بحري الحالف منهما
بالقياس على حرمان الحالف عند بقا العين **فان قيل** الحالف في هذه الصور وقع بالمص لقله
عليه السلم اذا احلف المتبايعان حلفا وتراذفا فانه متنا ولا حال فتمام السلعة وحال هلاكها وقلنا
لا يلزم غير مقصود عليه لان هذا المطلق محمول على المقيد كما مر فكان المراد من هذا المطلق المقيد وكذا
لعظة البراد آله على بقا السلعة **قوله** لانه اي لان محمد ارى النص معلولا بعد القبض ايضا
بالاختلاف في العقد كما مر **قوله** فالقول قول المسلم اليه مع منعه لان الاقاله في باب السلم لا
يحمل الفسخ اذ الفسخ يعني الحالف لا بحري ما سلم فالقول للمسلم اليه مع منعه لان رب السلم يدعي عليه
زيادة وهو منكر ولا يحلفان ولا يعود السلم خلاف البيع والفرق ان المقصود من التحالف فسخ العقد حتى
يعود كل واحد منهما الى راس ماله واليه اشارة النبوية بقوله حلفا وتراذفا والتحالف في الاقاله في
السلم لا بعد هذا المقصود لان الاقاله في السلم بعد هلاكها لا يحمل الفسخ بغير اسباب الفسخ فاهما
لو قال بعضنا الاقاله لا يفسخ ولا يحلف الفسخ ايضا بالتحالف وهذا لا يثبتنا وله عقد الاقاله قائم
حقيقته بغيره صحيح الفسخ باعتبار المعقود عليه فعود الى ملك المشتري اذا افسخت الاقاله لان
ملك العين مما يحمل العود الا ترى ان راس المال لو كان عرضا فقبضه المسلم اليه شرده ما ليعيب اي حكم
القاضي به وهلك قبل التسليم الى رب السلم لا يعود السلم خلاف البيع فانه لو اشترى عرضا فرد به
ولم يسلم الى البائع حتى هلك في يد سطل الرد فعود البيع والفسخ فيه ان المسلم فيه سقط بالاقاله
ولو افسخ الاقاله كان حكم الفسخ كما عود المسلم فيه والساقط لا يعود ولو تصور لا يعود راس المال
لانه دين اما الاقاله في البيع حكمها عود المبيع الى البائع فاذا افسخت الاقاله فعود الى ملك المشتري
وسلك العين مما يحمل العود كذا ذكره قاضي خان **فان قيل** الاقاله في بيع العين فسخ في حق المتعاقب
مع في حق غيرهما والتحالف حكما مدلل انهما لو تركا تركا واذا كانت فسخا في حق التحالف وجب ان يحلفا

لان التحالف سب في العقود لاني الفسخ ولهذا الوصل الفسخ بحار الروية او الشرط او الر
بالعيب بالقبض واليمن منقود ثم اختلفا في مقداره لرجز التحالف قلنا الاقاله صح فيما
بينهما فيما كان من حقوق العقد الذي وقع عنه كما قلنا في القصر فانه من حقوق البيع لانه وجب
لأمامه اما التحالف لسب من ذلك الحق والدي وقعت الاقاله عنه لانه لا يحب تاليع لان
سرعيته لعقده لا امامه بخلاف ما اذا كان الرد بخيار الشرط والروية لانه تعدر اعتباره معا
في حق الثالث لا سقا الرضا وكذا الرد بقضا فان قيل ما الفرق لمحمد بن اقاله السلم في
ما اذا هلكت السلعة ثم احلها في مقدار الزمن فانها تخالفان في اقاله السلم فان فات العقود
عليه في الفصيل قلنا الاقاله في السلم قبل قبض المسلم فيه تسخ من كل وجه على ما ذكرنا
والتحالف بعد هلال السلعة بحري في البيع لاني الفسخ كذا في الفوايد الظهيره **قوله** فانها
اقام البتة يقبل اما قول من المراه فظاهر لانها لا لفسخ ولا لشكك انما رد على قول من الررج
لانه منكر لاداه ما اقر وكان عليه اليمن لا البتة فكيف يعمل بته قلنا هو مدع صوره لانه
يدعي على المراه سلم نفسها ما اذا ما اقر به من المهر وهي تنكر والدعوى صوره كانه لقبول البتة
كما في دعوى المودع رد المودع كذا ذكره قاضي خان **قوله** اهل مما ادعته لانه اذا كان
مثلا ادعته او اكر في بنة الروح او في الفاعل الحط وبسها لا سب شيلا لاسا ادعته بات بشها
مهر المثل اليه اشار الامام قاضي خان محالفا عند ابي حنيفة **فان قيل** التحالف سب بالفسخ
البيع والتكاح لسب في معناه وهو ظاهر فكيف يلحق بالبيع ولان المقصود من التحالف الفسخ بحري فيما
يشمل الفسخ والنكاح لا يحمل الفسخ ليجان لا يسرع التحالف فيه لعدم حكمه قلنا وروى التحالف
في البيع باعتبار ان كل واحد من المتعاقدين مدع ومنكر ولم يمكن رجح احدهما في الدعوى والانتظار
ولهذا صلب بينهما وبسها وهذا المعنى موجود في النكاح ايضا فلو كان دلاله او بقوله البتة على
المدعي واليمن على من انكر اذ كل واحد منهما مدعي ومنكر واما الثاني وهو ان الفسخ حكم التحالف
والفسخ ليس ثابت ههنا فخواه مذكور في الكتاب وابطاح ذلك هو ان التحالف انما وجب الفسخ
في البيع لانه لما تعدر اثبات دعوى كل واحد سبب من الآخر لزم اخلا العقد عن البذل والمبدل
واذا خلا فسد اما النكاح اذا خلا عن العوض لا يفسد كما لو لم يذكر التسمية فامر قالا اليه اساريت
الفوايد الظهيرية وقد مر ايضا **قوله** فلما تقدم اي التحالف بدم في الوجوه كلها فيما اذا
كان مهر المثل اقل واكر او مثليا اعترف به الزوج **قوله** وسد اسم من الروح عند ابي حنيفة
ومحمد وجه قال الشافعي يحول الفايده النكول فان اول المسلمين عليه فكون اول التمس عليه كذا
في الفوايد الظهيرية وخرج الرازي خلافاه عن يعقوب التحالف في هذه الوجوه قول الرازي لانهما
ابقا على اصل التسمية فكانت التسمية وصحة التسمية منع المصير الى مهر المثل واذا حلقتا تعدر الحكم
بمعد التسمية فصار كان لم تكن فحكم مهر المثل وعند الرازي التحالف في وجه واحد وهو كما اذا لم يكن
مهر المثل شاهدا لاحد منهما وقد مر في النكاح يكون لها اي مراه فتمتها ان قيمه الحاربه بعد التحالف **قوله**
معناه اختلفا في البذل وهو الآخره او في المبدل وهو المنافع وهذا اخترا عن اختلافا في الاصل فانه
لا حري التحالف بينهما بل العول فند قول منكر الزيادة **قوله** على ما مر اشارة الى قوله في اول
الباب ان البائع يدعي زيادة الثمن الى العره **قوله** نظير البيع قبل قبض المبيع فالحق لا حاربه **فان**
قيل فام المعقود عليه شرط والمقعد معدومه قلنا اذ اصب مقام المتقعة في حق ايراد
العقد عليها فكانها قائمة تقدر **قوله** ومن ان لا عقد ادما لفسخ ارفع العقد عن الاصل وفي

المبسوط ومحمد بن قيس من هذا اوسن البيع وقال التحالف ههنا معيد لان المبيع عن مال مفهوم بنفسه
فيكون احاب قيمه بعد فسخ العقد بالتحالف اما المنافع فلا تقوم الا بالعقد وقد افسخ العقد من الا
فلا يمكن احاب شي فان حصل العول لرب الموب مع مبدء البيع للعصار فلا يفتار الى التحالف **قوله**
خلاف البيع يعني اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء ليس بمعقود عليه ععدا مسدا بل الحمله معقوده بعقد
واحد فاذا تعدر الفسخ في بعضه بالهلال بعدد في اكل ضربه **قوله** لم يحالفا عند ابي حنيفة العول
للعبد مع مبيته وهو سالم للعبد اي التصرف في الحال سالم للعبد لا تقاها على سوب الكتابه فيكون
العبد مدعيا بل يكون منكر الماند عليه المولى من الزيادة تحسب وفي المبسوط حكم التحالف في البيع
ثبت ايضا خلاف القياس فلا يلحق به ما ليس في معناه والكتابه ليست في معنى البيع من حيث الصور
فان البيع شرع للاسترباح وسى على الماكسة والكتاب لا لافاق مبيته على الوسع ومن حيث المعنى لان
الكتاب بعد مامها ما اذا البذل لا يحمل الفسخ بخلاف البيع وفي الحال موجبها اسات صفه المالكه
يد ابي المنافع فاما معنى منه فاب لا يحق رده فلو الحو بالبيع بالمساركة في بعض الارصاف كان قياسا ولا
يعاس على ما سب خلاف القياس بوجه ان التحالف في المعارضات عند حاحه الحق والارامه من
الجائين وبذل الكتابه ليس بلامر على العبد لقدرته على تغيير نفسه فمدعه عن نفسه ولهذا لا
يصح الكفاله به والكتابه ليست معاوضة حقيقه اذ البذل الذي من جانب العبد مملوك للمول
رفقه فلا يصح الحاقه بالبيع فيكون العول للعبد مع مبيته لان الزيادة والبيته بينه المولى لا ثباته
الزيادة الا انه اذا ادى مقدار ما اقام البيته عليه بعق لانه ادب الحرية لنفسه عند اذ هذا
المقدار روجت بول بته على ذلك عنزله ما لو كانت على الف درهم على ان متى ادى حسمه عو وبذا
لانه لا سعد ان يكون عليه بذل الكتابه بعد عقده كما لو ادى الكتابه مال مسحق بعق وبذل الكتابه عليه
قوله هو للرجل اي مع اليمن وكذا في جانب المراه ذكره قاضي خان قال التماسي ما يصلح للنساء هو
لها مع اليمن الا ان يكون الرجل صانعا وله اساور وحواسم النساء وحلي وخلاص وامال ذلك فيخيد
لا يكون مثل هذه الاشياء وكذا لو كانت المراه تبغ ثياب الرجال كالعامة والعوس والدرع والظف
وما يصلح للنساء كالدرع والجار والمخنة وما يصلح لها كالاسنة والذهب والفضة والامته والعقا
والمواشي **قوله** ان في هذه المسئلة للعلماء اقاويل وقول علمائنا ما ذكر في الكتاب وقال
الشافعي وزمرو وعمان النبي واصحاب الطاهر المناع كله ما يصلح له او لها او المسكل هو بينهما بعد
التحالف وكذا في يد ورثتها ولا فرق بين ان يكون في يد هاتين هاتين او في يد هاتين الحكمه بان يكون
منزلهما لا سويهما في الدعوى واليد الاخرى ان اسكا فاد عطار ارثان الات الاستاقيه والعطار س
في ان يد هاتين يكون بينهما يصفين احما عالا سطر الى ما يصلح لكل واحد الا ان كان قد سجد سالا استعمال
وقد سجد له للمراه فكذا هذا وقال احمد وابن ابي ليلى والنوري ما يصلح له فهو له مع مبيته وما يصلح لها
فصول لها مع مسمها والمسكل بينهما يصفين بعد التحالف وقال مالك ما يصلح له فهو له وما يصلح لها فهو
لها والمسكل للرجل سواء كان في يد هاتين مشاهدا او حكيمة وقال ابن سبرمة الكل للرجل الا ما على المراه
من ثياب بدنها وقال الحسن البصري ان كان البت لها فكل لها مع مسمه الاما على الرجل من سائر بدنه
وان كان البت له فكل له لان البت وما فيه في يد لانه اي لان طاهر اليد عارضه طاهره اقوى منه
وهو يد الاستعمال فكان القول لها لرجل احلقتا في ثوب احد لاسه والاخر سعلق بكه فان اللاسين او
خلاف الاسا كته والعطار س حيث لم يشاهد استعمالها وشهدنا لكون الالات في ايديهما على السواء
فجعل بينهما نصفين كذا في المبسوط وهذا الذي ذكرنا اي المجموع الذي ذكرنا من اول المسئلة الى اخرها

قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يدفع إلى المراه أي في المشكل وأما فيما يخصه كل واحد فهو
كقولهما من غير اعتبار حصار مثلها هكذا ذكر في المبسوط وفي شرح الجامع الصغير وفي لفظ الكتاب
بوع حليط حب لم يذكر قول أبي يوسف هذا فيما ذكر قولهما في حق المسكول وكان من جهة أن
يقول وما يصلح لهما له وقال أبو يوسف يدفع إلى المراه ما يجهر به مثلها لأن الظاهر أنها لا ترف
الاسم حصار مثلها صارت أولى به لك القدر والباقي للرجل لقوله مد على يد هالكة قوام عليها
قوله لما قلنا لا في حنيفة أي دليل أبي حنيفة وفي الفوائد قال محمد ورثة الزوج يقوم
مقام الزوج لأنهم خلفاؤه في ماله فكان المسكول له مع ماله في حياته فكذلك كان القول لورثته
وأبو حنيفة يقول لما بقي منها أسبق من يد الورثة لأن يد يدم إنما ثبت بعد موته فكما يقع الترخ
عوه اليد نظر إلى صلاحية الاستعمال فكذلك يقع الترجيح لسبق اليد لأن يد الباقي مد بعينه ويد
الوارث خلف عن الميت وهذا بوع من الترجيح وكان الباقي أولى بالمشكل **قوله** ولحق بعد الماه
سوا كان المحر أو مملوكا هكذا ذكره في عامه فتح شرح الجامع الصغير ولكن ذكر في الأسلام
الاية في شرح الجامع الصغير لو كان أحدهما حرا والآخر مملوك فالمتاع للمحر منها وكذلك ما إذا
كان المتاع للمحر منها قال وما وقع في بعض النسخ لحي منها سهو وفي رواية محمد واللعناني الحر بالراؤ ذكر
في الحصار السراحي للسعدى ولو كان أحدهما مملوكا واختلفا بعد الفرة في الامتعة المسكولة فالقول
للمحر لقوله يد عند أبي حنيفة وعندهما سوا وذكر في جامع البرد في المتاع للمحر منها غير مقيد بالمشكل
وصرح به في مختلف الفقيه والاقضية أن المتاع كله للمحر عنه وعندهما على التقاصيل التي عرفت
فيما إذا كانا حريين وقيد بالمادون لأن المحجور لا يملكه فالمتاع كله للمحر بالانفاق **فصل**
فيمن لا يكون خصما لما ذكر أحكام من يكون خصما ذكر في هذا الفصل أحكام من لا يكون
خصما إذا ضدها من الأشياء **قوله** فلا خصومة منه وبين المدعي وكذا لا خصومة إذا
قال أجرني أو أعارنيه وأقام البينة وبه قال مالك وأحمد والشافعي في الظاهر وقال ابن شبرمة
لا يدفع به وبه قال الشافعي في المنصوص وعن بعض أصحابه لو قال أجرنيه وأقام بينه سبع بينته
قوله ودفع الخصومة ساعليه أي على ثبوت الملك للمحر ولثبت لأن المدعي عليه ليس
بخصم في إثبات الملك للغياب إذا ولاية لأحد على غيره في إدخال شيء في ملكه براضاه وخرجه
من الخصومة متى في ضمن إثبات الملك للغياب ولم يثبت فلا يثبت ما في ضمنه **قوله** وهو خصم
فيه لأن معصود ذي اليد إثبات أن يد مد حفظ لا بد خصومة ولا إثبات الملك للغياب وفيها هو
المدعي خصم له فيه فقبل بينته ومت يد الحفظ **قوله** كما قال ابن أبي ليلى فإن عنده خرج من
الخصومة بمجرد الدعوى بغير بينة لأنه لا يهمل بما يقرب على نفسه من ما أقر به بمجرد إقراره في
أن يد مد حفظ لا بد خصومه **قوله** لأنه صار خصما دليلنا على بوجه الخصومة عليه بظاهر
يد وهذا كان للقاضي أحضاره وكل بعد بالجواب فهو بهذا الدعوى رد أطال الخصومة أن
الموجه عليه فلا صدق لأحده كما لا صدق للمدعي في دعوى الملك لأحده وكافي في حويل الدين
من دمه إلى ذمة غيره **قوله** وإن كان معرنا بالحمل لا يدفع عند الخصومة ورجع إليه حين
ابتلى بالقضاء وعرف أحوال الناس فقال المحال من الناس بأخذ مال أسان غصباً ثم يدفعه سراً إلى من
ريد السفر حتى يودعه لشهادته الشهود حتى إذا جاء المالك وأراد أن يثبت ملكه يقيم ذو اليد
على أن فلانا أودعه فبطل حقه ويدفع عنه الخصومة كذا في المبسوط هذا إذا كان العين قائما
في يد المدعي عليه فإن كان هالكا لا يدفع الخصومة لهذه الدعاوى وإن أقام حقه لأن العن إذا

كان قائما في يده يقع الدعوى في العين وذو اليد إنما ينصب خصما فيها بظاهريه وحمل أنه
ليس بملك فإذا ادعته اندفع عنه الخصومة أما إذا كان العن هالكا فالدعوى تقع في الدين
وحمل الدين له فالدعوى عليه ينصب خصما بدمته وبالعنه أنه كان يد ويد بعه لا ينسب أن ما
في دمه لغيره فلا يحول الخصومة عنه إلا يرى أن القاضى يقضى بالقمة على مودع القاصب وإن
كان يد في العين بغيره **فان قيل** ينبغي أن لا تقضى بعنه الهالك هناك إذا القضا بعنه العبد له
أعما يصح إذا ثبت ملكه ولم يثبت ولا يجوز أن يكون قيمته لغير مالكه وقد تعدد القضا للمدعي بالملك فكيف
يحكم بالقمة له **قلنا** ليس من ضرور القضا بعنه العبد له أن يكون العبد ملكا له إذ يجوز أن يكون
العبد لآسان وبذلك لغيره حتى قال أصحابنا في رجل قال لغيره بعث منك هذا العبد الذي في يدي لك
بالف ولي عليك القضا فقال ذلك الرجل ما بعته منك ولا اشتريته منك وأنا ترى ما يقول فاقام المدعي
بمنه على ذلك وعجب على المنكر من العبد ولم يكن العبد ملكا له **قوله** لا يعرفه أصلا لا بالروية
ولا بالاسم والسب فلا يصلح شهادته ولا يدفع الخصومة بالإجماع **قوله** للوجه الثاني وهو أنه
أما حاله إلى معين إلى آخره وفي المبسوط وجامع حر الإسلام اعتبر في هذه المسائل جهة الحواله إلى
معروف كيلا يتعطل حق المدعي وهما اعتبر جهة المدعي فاد الرمكن اتباعه للحاصه صار هذا بمنزلة
قوله لا يعرفه أصلا وهذا لأن المعرفة بالوجه لا تكون معرفة لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال
لرجل اعرف فلانا قال نعم فقال تعرف اسمه واسميه فقال لا فقال إذا لا تعرفه ومن خلف لا يعرف
فلانا وهو يعرف وجهه واسمه واسميه لا يثبت وهما يقولان معصود ذي اليد أسات أن يد مد حفظ
وأما مد دفع الخصومة عنه إذا أثبت الهالك سب مد ملك وقد حصل ذلك لانه أثبت بينته أنه
أنه ليس خصم لهذا المدعي فانا نعلم أن مودعه ليس هذا المدعي إذا الشهود يعرفون المودع بوجهه خلا
ما لو قال لا تعرفه أصلا لما مرثر أن ضرر المدعي بأن لا تقدر على إصاع خصمه بذلك الضرر لمحمد من
قبل نفسه حب سبي خصمه أو من قبل سبوه بأن جعلوا خصمه لا من جهة ذي اليد وعن مسلم أن المعرفة
بالوجه لا تكون معرفة مائة ولكن ليس على ذي اليد يعرف خصم المدعي وإنما عليه أن يثبت أنه ليس
بخصم بخلاف الفصل الأول وهو ما إذا قال الشهود لا يعرفه أصلا فلم يكن يد مد خصومه أي في
هذا الفصل وهو إذا قال الشهود لا يعرفه بوجهه **قوله** والمدعي هو الذي أصرف نفسه جوا
عن قول محمد وهو قوله لو أنه دفع لضرره المدعي أو أضربه شهوده أي شهود المدعاع عليه وهو ذو
اليد وإن قال أسعته أي وإن قال ذو اليد أسعته من الغياب **قوله** المدعي هو الذي أصرف نفسه جوا
ذي اليد بل هذا دعوى لفعل على مجهول وهي باطله فالحققت بالعد مرفقي دعوى الملك المطلق كما في
قوله غضب مني إلا أنه أي المدعي لم يعينه أي لم يعين ذلك اليد دراء الحمد فصار كما لو عينه ولو عينه
لم يدفع كذا هذا لأنه أي المدعي أثبت محته كونه الحق باسماكه ولو طلب المدعي بمينه على ما ادعى من
الأيادع خلف على الثبات ولو قال ذو اليد ادعني وكله لا يصدق إلا بينته لأن الوكاله لا
تثبت بقوله **باب ما يدعيه الرجلان**
لما ذكر حكم الواحد شرع في حكم الاثنين لأنه بعد الواحد **قوله** عينا وضع المسئلة لأن دعوى
الزكاح لا يصح لواحد كما في **قوله** لها تريا أي تساقطتا مأخوذ من الهنريكسرها لها وهو
السمط من الكلام والخطا ذكره في المغرب قال الشافعي في القديم ومالك في رواية وأحمد في رواية
تساقطتا البينتان لما تقارضا ولا يرجح فاشبهه الله ليلين إذا تقارضا ولا يرجح فعل هذا جعل كانه
لا بينه وبصار إلى الخلف للثيقين كذب أحدهما ونهه الكذب منع العمل بالشهادة وفي قول يفرع

يقترع بينهما اي ستملان ويصرع بينهما و به قال احمد في رواية ويقضي لمن خرج فرعه لما روي
انه عليه السلام اقرع فيه روي ان رجلا سارعا في امه من يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم واقام
بينه فاسهر النبي عليه الصلاة والسلام عنهما وقضى لمن خرج السهر له ولاز ستمال القرعة لتعين
المسحق اصل في الشرع كما في قوله مال المشترك والمسافر باحدى النساء قال في قول واحد في رواية
بعض من خرج فرعه بينهما وعند ملك بعض باعد البيتين فاذا كانتا في العدا لستوا ولا ترجح لها
بعض منهما نصفيين في رواية كقولنا و به قال احمد في رواية والشافعي ايضا في قول وقال الا وراعي
وابن الماجشون المالك يقيى باكثرهما عدد الزادة طاميه القلب الى قول الاكثر ولكن ذلك
غير معتبر في المحل بعد تصاب بمرا الحجة ورحمان الصدق **قوله** ولما حدثت ميم من طرفة الطاء
رواية عن ابي موسى الاشعري ذكره ابو داود وعن ابي الدرداء ان رجلا احصا من يدى رسول الله
صلى الله عليه وسلم في شئ واقاما البيته فقال ما اوجعكم الى سلسلة تسلسلة من اسرائيل كان داود
عليه السلام اذا جلس لفصل القضاء لت سلسلة من السما سمع الطالم ثم يصي رسول الله عليه الصلاة
والسلام عنهما نصفيين وما روي من اسماعله القرعة فقد كانت في وقت كان القمار مباحا ثم انسخ ذلك
بحرمه القمار لان بعض المسحق ماله الاستحقاق اذا كان علق الاستحقاق بحروج القرعة كقول
ابن ابي عمير في حصة المال المشترك فللقاضي ولاية بعض المسحق من غير قرعة واما يقرع لتطيب
القلوب ونفيا للتهمة الميل كما في قرعة النساء ولا يكون ذلك في معنى القمار ولا يها استويا في سبب
الاستحقاق والمدعي نال للاشتراك فيستويان في الاستحقاق كما في قرعة التركة وهذا لان البيتا
حجج الله تعالى في العمل بها ما امكن وقد امكن ههنا لان كل واحد من البيتين حملت احمه لان حصة
السهادة لا تعتمد وجود حقيقته اذ لا علم للعقاد بحقائق الاشياء واما يعمد ظاهر الحال فان من راي
شياء في يد غيره حله اذ الشهادة بالملك له بناء على الظاهر فاذا غاب احد هما سبب الملك كالشرا
وجوه جازله ان يشهد ايضا فممكن ان يعمد احدهما الظاهر والاخر السبب فصح الشهادتان فيعمل
بهما باليصف اذ المحل قبله وصار هذا كالمثل الشرعيه نحو ان باع فضولى مال آخر وباع فضولى
آخر من آخر له المال واحاز مالك البعض سبب الملك لكل واحد منهما في النصف فكذلك ههنا
واما قوله فالقاضي يقرع كذب احدهما ضعيف اذ كل واحد اعمه سببا لطلقه اذ الشهادة هو
معانته اليد لمن شهد له وقد سوا الى بدلين على عس واحد لشخصين في ومن فقد اوجب القضاء
بحسب الامكان كما في المبسوط والايضاح **قوله** يرجع الى بعد فقها قال السعدى لا يترجح
احدهما الا باحدى معان ثلاث احدها امر المراه والثانية كونهما في يد احدهما والثالثة
دحول احدهما الا ان يعيم الاخران كما سبق في الخلاصة وهكذا ذكر في المبسوط **قوله**
بما هو مثله ههنا في الطينيات كما لقياس لاربع قياس اخر خلافت السمعات بل يدونه اي دعوي
المدعي الاخر مع شهادته دون الاول لاتصال القضاء بالاول **قوله** معاه من صاحب اليد قيد
به لانه لو ادعى كل واحد الشرا من غير صاحب اليد فهو لا يخلو اما ان يدعى السرا من واحد او
اثنين فالحكم على التفضيل بحجج في الكتاب ووضع المسئلة في المبسوط في الدار بعض منها نصفيين
لا سواها في السبب و به قال مالك في رواية واحد في رواية والشافعي في قول وقال الشافعي في
قول آخر يقرع و به قال احمد في رواية وعن الشافعي سقط البيتان ورجع الى البايع فارصد احد
سلب اليه وهل خلف للاخر على القولين والاصح لا يرجح باقرار البايع و به قال اكثر اصحابه
بل يقرع نصفيين او يقرع كما ذكرنا **فان قيل** سعى ان سقط البيتان عند ما ايضا سبق القاضي

يكذب احد الغرضين لان البيعين على ذاروا احد من رجلين من كل واحد بكاله لا تصور في وقت واحد
قوله كل من يقرع شهد واسم البيع لا يصفه ولم يسهل وايقوع البيعين معا وصور وقوعهما
في وقت واحد وان وكل المالك رجلين كل واحد على الافراد فباع كل واحد من الوكيل معا فانه يجوز
الوكيل كعقد الموكل فثبت انه لا يستعمل وروى البيعين في زمان من رجل واحد في المبسوط لانه
يعر عليه شرط عقده وهو وصاه لانه ما رضى بالعقد الا ليس له كل المبيع فاذا ارسل احل رضاء
سفره الصفقة عليه **قوله** فان قسح البيع فيه اى في النصف لانه لما قضي الماضي بالمبيع عليه
فضاوه من العقد في حق كل واحد منهما في النصف فلا يعود الا يحيد العقد **فان قيل** الفسخ
اما يكون بعد وجود البيع **قوله** البيع ان كان موجودا فظاهر وان لم يكن فلا يمكن من الاخذ به
لان استحسان واحد للكل كالتبطل الى بيته وانما لا يطره في النصف لوجود منه صاحبه فكان قيل
استحقاق الكل قائما فيفسح بطر الى اليد كذا قيل وفيه نوع تامل **قوله** ولم يفسح سببه اى
اى شرا في الكل الى بيته ولم يفسح الماضي سعه في شئ وانما كان القضاء بالنصف لمزاحمة صاحبه له
فاذا رالت المراجعة ففقد له بالكل كالشفيعين اذا سلم احدهما قبل القضاء لما يقضى للاخر جميع الدار خلا
ما اذا كان سلبه بعد القضاء حيث لا يكون للاخر الا نصف الدار **قوله** فهو الاول اى الاسبق
التاريخين و به قال مالك واحد والشافعي واختاره المزني وحكي عن نصر الساجي في البويطي لانه لا
يرجح بالسبق فيه لان مناط الشهادة الملك في الحال وقد اسوينا فيه فاشبه ما اذا كانتا مطلعين او
مروحين سابع واحد وكذا لو ادعى الشرا من اسبق بعد ما اسبق عندنا ومالك واحد والشافعي في
قول وتلنا الاسبق اى الشرا في زمان لا يعارضه البيته الاخرى فيه فاستحقها من ذلك الوقت
ان الاخر اشترها من غير المالك فكان شراؤه باطلا خلافا ما اذا كانتا مطلعين او مروحين
سابع واحد فانه لا يعلم شرا احدهما من غير المالك فتعارضتا **قوله** فهو لصاحب الوقت و به قال
مالك والشافعي في قول اخرهما سوا و به قال احمد لما ذكرنا من قوله ان مناط الشهادة الملك في الحال وقد
استويا فيه وصار كما لو ادعى الشرا من رجلين ووفى احدى البيتين هما سوا فكذلك ههنا وقلتنا
الشرا اذ ثبوت فيضاف حدوثه الى اقرب الاوقات ما لم يثبت التاريخ وكان شرا الموقت سابقا فكان اولى
وهذا معنى قوله واحتمل المطلق ان يكون قبله اذ بعده فلا يعنى له بالثبات خلافا ما اذا ادعى الشرا
من رجلين فان كل واحد منهما هناك خصم عن بايعه في اثبات الملك وبوفيت احدهما لادل على سبق ملك
بايعه فعمل ملك البايع الاخر اسبق فلما اتقى بينهما اما ههنا اتفاقا على ملك بايع واحد وانما حاجة كل
واحد الى اثبات اسبق الملك منه وسبب الملك في الموت اسبق كما ذكرنا فلا يعارضه المطلق الما اشار
في المبسوط **قوله** ومعاه انه في يد اى القبض بابت في يد معانته وانما احتاج الى القبض ههنا
لان قوله ومع احدهما قبض يجوز ان يحل على ان يكون معناه اثبت قبضه باليد فاما مضى من الزمان
وهو في الحال في يد البايع ويجوز ان يكون على خلاف هذا حيث ذكر في الدخيرة ثبوت اليد لاحدهما
بالمعانيه لان يمكنه من قبضه يد على سبق شرايه لان القبض ثبات على العقد الثابت باليد ظاهر احلا
لفعل المسلم على الصلاح لاعلى الغصب وقبضه امر من عقد الاخر لان كل واحد منهما حاد بحكم
بوقوعهما معا بعد مرصاحب العقد ضرورة ولا يعلم فيه خلاف خلافا ما ادعى السرا من اسبق وانا
منه واحد ههنا فاصح هنا الخارج اولى عندنا لان كل واحد من المدعين يحتاج الى اثبات الملك
لما يبيع اولاه فاحتج في حق البايع منه الخارج ومنه يد اليد ضمه الخارج اولى اما ههنا يحتاج
الى اثبات سبب الاستحقاق وملك البايع ثابت بتصادقهما فمعناه القاضى اقوى لما ذكرنا ان يمكن

الاخرى

القبض دليل سبق عقده والبد دليل معان في حق القابض والتاريخ في حوال الخراج بحرية وليس
الخبر كالمعانيه وكذلك لو ذكرنا الاخر وقتا لم يستغربه ولا علم فيه خلاف ايضا لان القبض اذا وجد
سقط بالشك ووقت الاخر حمل فلا يفتقر اليه الثانيه **قوله** لما بينا اساره الى قوله لان ملكه
من نفسه الى اخره **قوله** من واحد مدية لانه اذا كان من اسن فمساويا ولا اولويه كما يحى بعد
لكونه اى لكون الشرا معاوضة من الجانبين فكما ثبت للملك في المعوض بوجه في القوض والبنات مرجح
بكثره الاثبات **قوله** والملك في الهبة سوقف على القبض فكان ملك مدعي السراسا بعهده فكان
اولي خلاف ما اذا ادعى الشرا والهبة من اسن حيث سستويان ولا مرجح في الشرا باعتبار معنى المعاوضة
لايهما حجاجان الى اثبات الملك للملك او لا والمجانبة اثبات الملك له سواء وهما لا حجاجان الى
اثبات الملك للملك فانه ما بصادقها وانما الحاجة في اثبات سبب الملك عليه وفي اسباب السبب
الشرا اولي واقرى من الهبة كذا في المبسوط **قوله** لما بينا اشارته الى قوله لان الشرا اقوى من الهبة
قوله والصدقة اى مع القبض سواء ولا ترجيح بالذو مرجح اشكال بعد يري وهو ان يعال معي
ان مرجح الصدقة على الهبة لان الصدقة تقع لاربه حيث لا يصح الرجوع فيها بخلاف الهبة هال ولا يرجع
بالذو ولا ياتي اى الذو مرجح الى المال فان اراد الرجوع في المطالب حق الرجوع وذلك حكم يظهر
في بابي الحال ولان امتناع الرجوع لحصول المقصود وهو الثواب لا لقوه السبب ولهذا الوقت
الهبة لدى رجم محرم لمرجع فيها لحصول المقصود وهو الصلة والصدقة قد لا يكون لازمة بان وقت
لغنى **قوله** وهذا اى قوله بعضي منها كالحمار ونحوه صحيح وكذا انما حمل القسمة كالدرا ونحوه
او ادعى الشرا من واحد لان كل واحد امت استحقاقه في الكل الا انه لاجل المزاجعة سلم له
البعض فكان الشيوخ طاريا وداسط الهبة والصدقة وفي المبسوط ادعى احدهما هبة وبها والى
صدقه وبها واقاما بينه ولم يوقت شهودها او وقت احدهما او وقتا حبيما واحدهما استويا ولو
والساق اولي ولو لم يكن هناك تاريخ ولا قبض معين ونما لا يقيم بعضي منها لاسواهما في سبب الاستحقاق
ونما حمل القسمة بعضي منها لان الهبة والصدقة وقع في مشاع حمل القسمة لكن الشيوخ طارى وقيل
لا يصح وهذا اصح لاسفد الهبة في الشبايع وصار كما لو اقاما بينه على الارهاق **قوله** وهذا اى
قوله فيما سوا ويقضى منها بعد اى يوسف لان كل واحد عقد معاوضة فان قيل السر مبادله
مال مال موجب للضمان في العوضين والنكاح مبادله مال مال ليس بمال عمر موجب للضمان في
النكاحه فكان الشرا اقوى **قلت** بل النكاح اقوى من الشرا من وجه لان الملك في الصداق ومن
بنفس العقد مبادله احمى لاسطل بالهلاك قبل التسليم بخلاف الملك في المشتري ويجوز التصرف في
الصداق قبل القبض بخلاف المسرى فان لم يرجح جانب النكاح بعد اقل من المساواة ثم للمراه
نصف القيمة على الزوج ورجح المسرى عليه نصف الثمن ان كان بعده اباه **قوله** لانه امكن العمل
بالبينين بعدم الشرا على الاصل في البنات الاعمال متى امكن وقد امكن ههنا بعدم الشرا اذا النكاح
على عبد الغير صحيح وبحب فتمه اما لو قد من النكاح على الشرا الرجوع الشرا الاباحية المراه وليرجوه
وجواب اى يوسف عن قوله ان المقصود من ذكر السبب ملك العين والنكاح اذا ما خولم بوجوب ملك المسى
كما اذا ما خول الشرا وهما سواء في حق ملك العين ولان فيما قاله محمد اثبات تاريخ ليرسده الشهود والمناج
لا يثبت من عرجه كذا في المبسوط والاسرار وفي القياس الهبة اولي وهور وايه كتاب الشهادات لان الهبة
ثبت ملك العين والدين لا يثبت فثبت اكر اثباتا فكان اولي **قوله** وعقد الضمان اقوى من
الهبة عقد تبرع والرهن عقد ضمان فكان عقد الضمان اقوى من التبرع ولان منه الرهن من ماله من الدين

والرهن والهبة لاثبات الا واحد فثبت منه الرهن الراسا فانا كان اولي فصار كالشرا **قوله**
وان اقامنا الخراجان المينة الى اخره وفي الكافي في سرح الطحاوي اذا ادعينا ورهنا فلا يخلو اما
ان يدعي ملكا مطلقا او ارثا او شرا وكل قسم يلائم اقسامه لانه اما ان لا يورثا او ارثا بارثا واحد او
ارثا وتاريخ احدهما اسبق او تاريخ احدهما دون الاخر وحمله ذلك سته وتلقون فضلا وتد ما خلاف الامة
الثلاثة فلو ادعى ملكا مطلقا والعين في ماله ولم يورثا او ارثا بارثا واحد اعصى منها بعضي لاسبق
في الحجة ولا خلاف فيه ولو ارثا وتاريخ احدهما اسبق بعضي لاسبق لانه ثبت الملك في زمان لا يتاخر
فيه غيره فبعضي بالملك له لم لا يعنى لغيره الا اذا تلقى الملك من ختمه ومن سارعه لاسفاه فلا يعنى
له وهو معنى قوله فصاحب التاريخ الاقدم اولي وفي الدجيز هذا قول ابي حنيفة واما يوسف اخر اوجه
قال محمد اولي وقال محمد اخر بعضي منها ولا يكون للتاريخ غيره ولو ارثا واحد فمما يقتضي التواذر عن ابي حنيفة
بعضي منها ولا يعبر للتاريخ عنده حاله الا انفراد في دعوى الملك المطلق في اصح الروايات وعلى قوله لو
يوسف بعضي للتاريخ وعلى قوله محمد بعضي للتاريخ لانه يدعي اوله الملك وملك المورث بعضي
على وقت التاريخ وابو يوسف يقول انه اثبت الملك لنفسه في ذلك الوقت بعنا ومن لم يورث
بالحال بعنا وفي ثبوته في وقت تاريخ صاحبه شك فلا يعارضه وابو حنيفة بوقتته لانه على سبيل ملكه
لاحتمال ان يكون الاخر اقدم ويحمل ان يكون متأخرا عنه فجعل مقارنا رعايه للاحتمالين هذا اذا كان
المدعي يدعي ماله فان كان في ماله فكذا الجواب لانه لم يرجح احدهما باليد ولم يحط حاله عن حاله الا
باليد **قوله** واقاما المينة على تاريخ فالاول اولي وانما سعادت فيما اذا لم يورث احدكما
ذكرنا **قوله** معناه من غير صاحب اليد وفي يده هذا القيد ليست زيادة فائدة فان في هذا
الحكم المرتب عليه وفي سائر الاحكام لا سقوت ان يكون دعواها السر من صاحب اليد او غيره بعد ان
يكون التاريخ واحدا ولا علم فيه خلاف ذكره في الدجيزه على الشرا من احدى السر من رحل كل
واحد من رجل بخلاف الاول وذكرنا تاريخا فيما سوا اى ذكرنا تاريخا واجدا اما لو ذكرنا تاريخا فالتاريخ
اولي لاثبات الملك للمبايع في وقت لا سارعه الاخر فيه ويرجع الاخر بالثمن على باعه لاسمحوا بالمبيع من
ذكره في المبسوط بخلاف ما اذا ادعى الخراجان ارثا من ابوهما وتاريخ احدهما اقدم فعلى قول محمد اخر
وهو قول ابي يوسف ولا يعنى منها ولم يعبر بسبق التاريخ في الارث في رد ايه اى سلمان عنه ورد
ابو حنيفة عن محمد قال مثل قول ابي حنيفة في الميراث والملك المطلق ولا عبره للتاريخ في رواياتي
سلمان سواء تاريخ احدهما فقط او تاريخا وتاريخ احدهما اسبق وفي السر اسبق لان الشرا امر حادث
ثبت بسبب حادث فكل واحد من المشترين ثبت الملك لنفسه ملكا حادثا لا يعلو لملك البايع
فتى اعته لنفسه في وقت لا سارعه غيره كان هو اولي وملك الوارث ليس بملك جديد بل هو عين
ما كان ثابا للمورث لان الوراثه خلافة ولا تاريخ في ملك المورث فاستويا كذا في الدجيزه **قوله**
كماها حضرا اى كان الما بعان حضرا او ادعيا **قوله** كما ذكرنا من قبل اشارة الى قوله فكل واحد منهما
بالختيار ان شا احد نصف العبد نصف الثمن وان شاترك لانهما اى المدعيان اتفاقا على ان الملك سلمى لا
من جهة عال لهما اى استقبله بالقبول والاحد وانما حاجة كل واحد الى اثبات سبب الاستعمال اليه
لا الى اثبات الملك وسبب الملك في حق الذي يهوده وقت اسبق فكان هو اولي **قوله** سلقون
الملك من باعهم وفي بعض النسخ من باعهم كلاهما بطريق الغليب لانه البايع واحد من المملكين الاربع فكان
المراء منه من مملكتهم وفي بعض النسخ من باعهم استدلالا لفظ سلقون **قوله** وعنه اى عن محمد رجم
محمد اليه الى القول بان مدعي اليد في التصور كلها لاسفل الا في التاج وعند الامة الثلاثة يمينه ذي

اليدين في كل الوجه لترجحها باليد وفي المبسوط ذكر ان سماعة في نوادره ان يحد ارجع عن
هذا القول بعد انصرافه من الرقة وقال لا قبل من دي اليد منه على بارخ ولا غيره للتاريخ
الا التناج وما في معناه لان التاريخ ليس بسب لا وليه الملك بخلاف الساج **قوله** وكما
سعدتها كجده الملك احمرار عما لو قامتا على بارخ في السرا واحدهما اسبق فالاسبق اولى سواء كان
البائع واحدا او اسن عبدنا خلا فاللشافعي على قول كما ذكرنا **قوله** متضمنة معنى الدفع اي
دفع منه الخارج على معنى انها لا يصح الا بعد اثبات بقاء الملك من قبله ففعل او يقول ان صاحب
الاسبق انت الملك لنفسه في وقت لا سار عنه غيره هو اولى خارجا كان او صاحب يد وهذا
لان اليد دلت على الملك ولكن لا بدل على سب التاريخ كما وجب قبولهما على الساج لكون تاريخ
التناج اسبق فكذا هذا اليه اسار في المبسوط والايضاح **قوله** والمعنى ما بينا وهو ما ذكرنا
من الدليل في الطرفين **قوله** ووقت احدهما دون الاخرى قيد بالوقت لان الخارج وذي
اليدين لو افانما على ملك مطلق بل تاريخ لا يعمل منه دي اليد عندنا خلا فاللامع الثلاثة وانما
وقع الاختلاف من علمائنا في دعوى الملك المطلق اذا ذكر التاريخ **قوله** وصار كما في دعوى
الشرعني اذا ادعى من واحد تاريخ احدهما يعفى للتاريخ على ما مر وما على قولهما لا عبرة للتاريخ
لان من يد ذي اليد انما يعمل اذا كانت متضمنة للدفع ولا دفع ههنا لوقوع الشك في بقاء الملك من جهة
اي من جهة دي اليد لجوار ان شهود الخارج لو وثقوا كان اقدم فاذ وقع الشك في صفة معنى الدفع
فلا يعمل مع الشك وعلى هذا اي على هذا الخلاف لو كاسا لدار في ايديهما واربع احدهما فقط سقط التناج
عند اي حصة وأي يوسف الذي وقت اولى فالوجه ما بينا كذا في الايضاح **قوله** والمسئلة
بحالها اي ارجح احدهما فقط فيما اي الخارجان سواء به قال الساج في الاصح ومالك واحدا
بدليل استحقاق الروايد وهي الاولاد والاكابر ورجوع البتاعة بعضهم على بعض فلو اتصرا الملك لما
رجح فكان يدعي الملك مدعى الملك من الاصل وملك الاصل اولى من التاريخ **قوله** كما لو ادعيا
الشرعني من بايع واحد تاريخ احدهما فقط كان صاحب التاريخ اولى كما مر **قوله** بضامه اي
راجحه يعني لما وقع احتمال عدم التعدي في التاريخ انه متقدم اولا سقط اعتبارا **قوله** خلا
الشرعني عن قول اي يوسف **قوله** فصاحب اليد اولى سواء اقامتها قبل القضا للخارج
او بعد القضا له وبه قالت الايمه الثلاثة وقال الساج في وجه منه الخارج اولى بعد القضا له لان
ملك اليد معفى برؤاها فلا يعرض القضا وقال في الاصح منه دي اليد اولى بعد القضا للخارج **قوله**
وقال ان اي يلى منه الخارج اولى لانها اكثر اثباتا فانها تحت اولى الملك بالتناج ومن استحقاق
الملك البات لذي اليد بظاهره وذي اليد لا تحت منه استحقاق الملك البات للخارج بوجه وهو
القبيل وفي الاستحسان منه دي اليد اولى لما رواه ابو حنيفة عن الهيثم عن رجل عن جابر عن عبد الله ان
ادعى ناقة نجيها واقامه ذي اليد السنة انها نجيها فعصى رسول الله صلى الله عليه وسلم بها للذي يدع ولانه
تحت يمينه ما ليس باب بظاهره وهو اولى الملك فوجب قبولها مرجح باليد بخلاف الملك المطلق
لانه ما ثبت منه الا ما ثبت بظاهره ومعنى هذا الكلام ان حجة دي اليد الى دفع منه الخارج وشرط
الافاقية على التناج ذلك لان الساج لا يتكرر مدفع مينة الخارج لان ملكه في الحال لا يبقى مدكا كان
الخارج فيه من قبل وانما يعمل منه بعد القضا للخارج لان الخارج منه لم يسخق على دي اليد سياتي في
دواليه مقضيا عليه فيسمع منه كما سمع منه اجنبي اخر وفي دعوى الملك المطلق لو بعد الخارج باقامة
البينة وقضى له ثم اقام صاحب اليد منه انه لا تسمع لان الخارج مينة اسحق على دي اليد الملك اقل

له بظاهر اليد فصار ذي اليد مقضيا عليه فلا تسمع منه بعد ذلك خلاف التناج اليه اشار في المبسوط
والاخيره **قوله** فاقبل شكل على هذا ما لو ادعى ذي اليد التناج والخارج ان دي اليد عصبه منه
او اجره او اعاره او اودعه او رهنه فينبه الخارج اولى **قوله** ان منه الخارج اكثر اثباتا وفيه
الصورة لا تحت العمل على دي اليد وهو العصب او الاستحار وخوها وان لم يثبت اصله
ودواليه ادعى اولى الملك واليد لا بدل عليها بل يدل على اصل الملك فكان ما ادعاه ذو
اليدين ثابتا من وجه بظاهره وما ادعاه الخارج من العمل عصبه اصله فكانت مينة اكثر اثباتا
قال شيخ الاسلام اليه اشار محمد كذا في الاخيره **قوله** خلا لما يعوله عيسى بن امان قال عيسى
الطريق عندي في التناج هاترا البينتين ليعن القاضي يكتب احدهما ادلا بصور الساج دابة من
فصار كانهما لم يعما مينة ولو لم يعما مينة فعلى لصاحب اليد تضار كحى خلف ذي اليد للخارج
كذا ههنا وهذا السبع فان يحد ذكر في خارجين اقامتا بيمينه على التناج انه يعفى منها بعض ولو كان
الطريق ما قاله لكان رك في يد ذي اليد فليعلم ان القضا الذي اليد قضا استحقاق حتى لا خلف ذي اليد لثبات
كذا في الاخيره والمبسوط **قوله** عند راجع الى رجل في النجيره صورة المسئلة عبد في يد رجل
ادعاه رجل انه عبد اسراه من فلان وانه قد ولد في ملك فلان الذي باعه واقام على ذلك بينه واقام
صاحب اليد بينه انه عندك اشتراه من فلان برده به رجلا اخر وانه قد ولد في ملك فلان الذي باعه
قضى به لذي اليد لان كل واحد خصم في اثبات تناج بايحه كما هو خصم في اثبات ملك بايحه ولو حصر المباع
واقاما البينة على التناج كان ذي اليد اولى فهذا مثله ولا يعلم فيه خلاف وفي المبسوط بعد ذكر هذه المسئلة
وكذلك لو اقام بينه على وراثته او وصيه او هبة مقبوضة من رجل وانه ولد في ملك ذلك الرجل
لاسلق الملك من جهة مورثه او موصيه فيكون خصما في اثبات تناجه **قوله** فصاحب التناج
اولى وبه قال الشافعي في القول الاصح وملك واحد وفي قول منه صاحب اليد اولى وفي الخارجين
بينه التناج اولى بخلاف **قوله** لما ذكرنا اشارة الى قوله ان مينة صاحب التناج يدل على اولى
الملك **قوله** الا ان يعيد هاترا ذي اليد اي محمد بقضى له والا فلا لان القضا بالبينة الاول
كان على حصة خاصة فجعل اقامتها في حق الثاني وجوهها كعدمها فلم يصير الثالث مقضيا بتلك
القضية لان الملك بالتناج لا يكون استحقاقا على احد لانه من لا يتد اكان ملكا له وهو لا يتكرر
قوله وكذا المعقضى عليه بالملك المطلق يعني ادعى الخارج وذي اليد الملك المطلق وبرهنا
ومعنى على دي اليد بالملك عندنا خلا فالشافعي وملك ثم ان دي اليد المعقضى عليه بالملك المطلق
لو اقام بينه على التناج فعلى وسقط منه القضا الاول لانه منزله النص اي ص ترك خلاف الاحتجاج
مستحق الاحتجاج به فكذا ههنا وهذا لانه ظهر انه قضى للذي يدعي مطلق الملك مع منه ذي اليد على التناج
والقضا للذي يدعي في هذه الحالة باطل مستحق وهذا استحسان والعاس ان لا يعمل لانه صار مقضيا عليه
بالملك فلا يعمل منه الا ان يدعى بقاء الملك من جهة المعقضى له وفي الاستحسان لا يتصور استحقاق هذا
الملك عليه فلم يصر ذي اليد مقضيا عليه لطهورا وليه الملك وطلان القضا له بخلاف الملك
المطلق لانه صار مقضيا عليه ومعنى ان لا يقض القضا بينة ذي اليد على التناج لان القضا صادف
موضع الاحتجاج فعند ان اي يلى منه الخارج اولى مع مينة ذي اليد على الساج ولكن بعض لان منه
ذي اليد ما كانت ثابتة عند القضا فترجح باحتجاده منه الخارج فلم يكن قضا احتجاده بل كان لعدم
ما دفع البينة من ذي اليد فاذا اقام حجة الدفع انتقض القضا الاول كذا في المبسوط **قوله**
وكذلك النسخ في الثياب الى اخره اي كالتناج في انه لا يتكرر وفي المحيط التناج عبارة عن اولى الملك

وكل سبب لشعربا وليه الملك هو كالشاح وكل ما سكر فيه سبب الملك وصنع مرتين لم يكن في
معنى الشاح وان كان شكلا هل سكر ام لا في رواية ابي جعفر لم يكره في رواية ابي سليمان لم يكره
بما لا سكر فالبنتا وغرس الشجر والقطن النبات وزرع الحنطة والجوب سكر وسويه اللحم وكبابة
المصنف واحتياط الدار وضرب اللبن والحناطة والقطع والحسو والصباغة سكر ايضا لان هذه
الاشياء تعمل مرتين والحاد الحن والطحن والعصر ونجز الصوف وعزل القطن لا يكره في البيع والشراء
المختد من غزل القطن والابرشتم لا يكره في الثوب المنسوج من الصوف والشعر يكره **فان قيل**
فان قيل حر الصوف ليس سبب لولي الملك لان الصوف على ظهر الغنم ملك له قبل الجز فكيف يكون
في معنى **قلت** نعم ولكنه بدل الحر كوصف الشاة ولهذا لا حورسعه فلم يكن مالا مقصودا والجز
يكون مالا مقصودا في المغرب المرعى بكسر الميم والعين فاد اشهد ان الزاء قدرت واذا حققت به
وقد يقال مرعا نعم الميم مخفاه ودا وهي كالصوف حب شعرا العنز والميم فيه رايه والجز اثم دا
ثم سمي الثوب المختد من وبره جزا قتل هو مسج فاذا لم يزل مرة اخرى ثم مسج **قوله** حطب اللبن
اخره وذكر في المسوط في حطب اللبن واتخاذ اللبن هذه المسئلة على حسنة اوجه احدها ادعي
كل انه صنفه في ملكه فهو لذي اليد والشا اي انها رهنا ان اللبن الذي صنع منه هذا اللبن ملكه
بعضه الخارج لان اصل المنازعة في اللبن وكل واحد رهنا على الملك المطلق والثالث لو رهنا
انه حطب اللبن الذي صنع منه هذا اللبن من سانه في ملكه فيبقى له اليد لان الحلب في اللبن لا يكره
فكان في معنى الشاح والرابع لو رهنا ان الشاة التي حلب منها هذا اللبن صنع منه هذا اللبن ملكه
فبعضه الخارج لان المنازعة في ملك الشاة وبينه كل واحد قامت على الملك المطلق والخامس
رهنا ان الشاة التي حلب منها هذا اللبن الذي صنع منه هذا اللبن شاة ولدت في ملكه فيبقى لذي اليد
قوله وان اسكل بريح الى اهل الحيرة لانهم اعرف به والواحد منهم بكفى والاسان احوط قال تعالى
فَسَكُّواْ اَهْلَ الْاُكْرَانِ كَيْفَ لَا يَخْلَوْنَ وَإِنْ اسْكَلْ عَلَيْهِمْ اَيُّ عَلَى اَهْلِ الْحِيرَةِ قَضَى لَهُ خَارِجَ لَارِ الْقَضَا بَيْعَةَ
الخارج هو الاصل عندنا وانما عد لنا عن الاصل بخير الساج وهو ما روي انه عليه الصلاة والسلام قضى في
تعارض متى الشاح لذي اليد وقد مر من حديث جابر **قوله** كل واحد منهما على الشرا من الاخرين
المسوط اقامد والبد منه انه اسراه من الخارج ونقد الثمن والخارج اقام منه انه اشتراه من ذي اليد
ونقد الثمن على قول ابي حنيفة هاترت البيعتان سواء شهدوا بالقبض او لا وقال الشافعي في قول مالك اجم
في رواية منها منه ذي اليد اولي ووضع المسئلة في المسوط عن الخارج وذو اليد وذكر في الدرر سواء
كان المبيع في يد احدهما او في يد ثالث والثالث لم يجد وسواء شهدوا بالقبض او لا وسواء كان الممان على
السوا او احدهما انقص فان كان المبيع في يد احدهما ترك في يد قضا ترك على الروايات كلها وان كان في يد
ثالث بعض من المدعين يصح ان كان لا بعض من العدم في رواية الجامع وذكر في الباب الطويل في
الجامع ترك في يد الثالث قضا ترك **قوله** ولا يعكس الامراي لا يحمل كان الخارج اشتراه من
ذي اليد او لا برائة من ذي اليد لان ذلك يلزم مبيع المبيع قبل القبض وهذا لا يجوز وان كان في
العقار عند محمد ولن اعم العوض حتى يصح معقول دار زيادة على ما كات البيعة فلا يجوز هذا اذا لم
يشهدوا بالقبض ولو شهدوا بالقبض هاترت البيعتان سواء شهدوا بالقبض او لا وقال الشافعي في قول مالك اجم
اليد الاملك مسحق سعي لو قضينا منه صاحب اليد كان هذا قضيا بالعقد لم يزل ملالة الى غيره والسبب
لاراد لنفسه وانما يراد لحقه فاذ لم يقع الحكم له في المال لم يكن السبب معتبرا كذا في الابضاح
ولان البيعتين لما فارقنا والساقى يحق من موجبهما فنعين التها تراء لا يمكن ان يحمل كل واحد منهما

بابا ومشتريا في ساعه واحدة ولا دليل على السبق ولا رجحان لاحدهما على الاخرى **قوله** للوجوب
عنده اي لوجوب الثمن عند محمد فان السبع لما ساعده كان كل واحد موحا للثمن عند مسريه تنقاص
الوجوب بالوجوب عنده **قوله** لها ترا بالاجماع لكن على اختلاف الجرح تعدد ما عاين دعوا
مثل هذا البيع اقرار من كل واحد بملك صاحبه وفي مثل هذا ساهرو وعند محمد باعتبار ان يقع كل واحد
منها خارج لوجوب البيع بعد القبض وليس في البيعتين ذكر ما ربح حتى يحمل احدهما ساقا ولا يمكن ان يحمل كل
واحد منهما بايضا ومشتريا في ساعه واحدة وهو معنى قوله لان الجمع غير ممكن الى اخره وفي الكافي وهذا
مخالفت ما ذكر في المسوط والجامع الكثير وغيرهما فانه ذكر فيها لو شهدوا بالعقد والعوض بمقتضى
عنده بمقتضى اليد الذي اليد ادا العمل بالبيعتين يمكن ان يحمل كل واحد اليد باعها وسلمها ثم الخارج باعها وسلمها
مخالفت ما ادا لم يذكره والقبض حتى بعضها بالخارج لانهما ما اثبتا القبض بالشهادة وقد سما للعوض عينا
وهي دلاله السبق لمحللنا ادا اليد مشتريا من الخارج او لا وقد قبضها بم باعها من الخارج فهو مسلم اليه
وقد ذكرنا وجه ما ذكر في المتن **قوله** وان وفي البيعتين في العقار قيد بالعقار ليطهر من الخلا
كما ذكرنا **قوله** وان اما قبضا بمقتضى ما لصاحب اليد اي بالانفاق لانه يحمل ان الخارج
باعها من بايعه بعد ما قبضها وكان بيع المبيع بعد القبض وقيل حايير بالانفاق **قوله** في الوصية اي
سواء شهدوا بالقبض او لم يشهدوا به **قوله** فما سوا ولا ترجيح بكثره العدد وبه قال الشافعي
في الجديد ومالك في المشهور منه واحمد وقال الاوزاعي والشافعي في القدم ومالك في رواية جرح
بزنا دة العدد لان العمل الى قولهم اميل وعند مالك جرح برادة العدد له بمقتضى ما عدل للنسب
وقد مر على ما عرفت في اصول الفقه **قوله** فنصف بينهما وقال الشافعي في قول اسمعيل
المسري في النصف وقال مالك واحمد في رواية وعن مالك في رواية يقسم اليه اربهما الثلثا
كما قالوا في قول التها ترخلف صاحب اليد لهما في النصف الذي تعارضت البيعتان **قوله**
نصيب لكل حقه اي باحد حسب كل حقه سهمين وفي المغرب وقال القضا فلان نصيب فيه بالثالث
اي باحد منه شيئا يحكم ما له من الثلث **قوله** وهذه المسئلة نظائر ومن نظايرها الموصي له بجميع
المال ونصفه عند اجازة الورثة او الموصي له بعض مع الموصي له نصف ملك العين ادا لم يكره له مال
سواء ومن اضدادها العبد الماد ومن المشترك ادا ادا احد المولين ما به درهم واحصى مائة درهم
ثم بيع ما به فالقسيه من مولى المدن والاحبني عند ابي حنيفة بطريق العول اثلثا وعندهما بطريق المأز
ارباعا وكذا لك المدبر ادا قتل رجلا خطا واخر عدا والمقتول عدا البنان صفي احدهما ثم دفع العبد بالثنا
ومما انفقوا على ان القسيه فيها بطريق العول التركة من الورثة والعرض ادا اصابته التركة عن ايقافه
والموصي له بالثلث مع الموصي له بالسدين ادا لم يكره الورثة • ومما انفقوا على ان القسيه بطريق المنازعة •
فضولي باع عبيد رجل بغير امره وباع فضولي اخر نصفه واجاز المولى السعين فالقسيه من المسيرين بطريق
المنازعة عند ابي حنيفة سياتن احدهما ان القسيه مي وحب استدا في العين حتى تمت لكل واحد على وجه
المسير والتعيين بطريق النزاع كما ادا تنازعا في حاتم احدهما يدعي ككده والاخر نصفه فالحلقة للاول
والقسيه بينهما والثاني ان يكون حق احدهما في كل عين وحق الاخر في البعض الشايع فالقسيه بطريق
النزاع لانه ليس في معنى الموارث ادا السريه الموارث من سمي كل التركة وسحق الاخر بعوضه ادا
ميت حق بعض الورثة على وجه البعض والميراث حال والعول ثبت بخلاف لقياس باجماع الصحابة ادا
استحيل ان يكون في المال نصفان وثلث او ثلثان ونصف فيقتصر عليه الا اذا كان غيره معناه
وخرج على هذا الاصل اربع مسائل بثلث مختلف فيها احدها ادا تنازعا في الدار احدهما يدعي كلها

والاخر نصفها والثانية ادا اوصى بجميع ماله لرجل ولاخر نصفه واجازت الورثة الثالثة
اوصى بعين لرجل ونصفها لآخر فالعينة فيها نزاعية عنده عوليه عندهما والرابعة فنقول باع الى
احد ما ذكرنا فالعينة نزاعية والمعنى الموحد للعينة بطريق النزاع عندهما شأن احدهما ما ذكر
ابوصيفة اولان الحصة متى متاعا على وجه التمييز والعين فالعينة رابعة والثانية في الحقين متى وجباية
ومن يخلص سوا كانا سائعين او احدهما والاخر معين فالعينة رابعة باعتبار التمييز الوقت المختلف على
المعبر في حق المختلف بانه في المسائل الخمس المختلفة ان يوت الحق في وقتين مختلفين لان العوض ساقب وكذا
الاذات في وقتين مختلفين وفي بيع العوض وقت ثوب الحق مختلف لان الكل عند الاجازة يستند
الى وقت البيع وهو مختلف **قوله** ان المعنى الموحد للعول والمصارعة شيان احدهما
ثوب الحق في الدمة وصمة العن من ثمراته كما في الموارث والوصايا والدون الجمعية في التركة
والثاني يوت كلا الحقين في العن اسد الكن على سبيل الشيوع كما في الموارث ومجها فان حق كل
واحد من الورثة مت على وجه الشيوع دون العين فانيما وجد احد هذين المعين بغير بطريق العول
والمصارعة عنده وخرج على هذا الاصل خمس مائة منها ثلاث عقوقه احدها قتل عبد رجلا خطأ
واخره او لقتول عدو وليان الى اخر ما ذكرنا لان العينة انما وجبت بحجب في دمه المولى اذا اخل
في حنايه الخطا ان باعد الواجب عن الحاني يجب في دمه المولى وحبر من الدغ والقداء والثانية
اذا كان الحاني مدبرا انقسم القمة اثنان لهذا المعنى والثالثة امر ولد قتل مولا هاعدا واجنيا
عددا ولكل واحد وليان تغني احد ولي كل واحد سعت في ثلاثة ارباع قيمتها وللتاكد من ولي الاجنبي
ربع القمة منها ونقسم نصف القمة اثنان لهذا المعنى والرابعة عبد ماله ومن مشترك ادا له احد المولى
الى اخر ما ذكرنا انقسم منه مائة اثنان لان الدين وجب في الدمة ايضا والحامسة ادا له احد المولى
واجني اخر حسين بنقسم اثنان لهذا المعنى هذه المسائل المختلفة على المعنى الاول واما على المعنى الثاني فخرج
ست مسائل احدها الميراث والثانية الديون في التركة والثالثة ادا اوصى بثلث ماله والاخر
بربعة والاخر سدسة والآخر الورثة بنقسم الثلث منهم على طريق العول والرابعة الوصية بالخامس
بان اوصى بان يباع عبد قيمته ثلاثة الاف من هذا الرجل يالف واوصى لآخر ان يباع منه هذا العبد الذي
يساوي العي درهم بالف درهم كان الثلث منهما بطريق العول والخامسة الوصية بالعقوبات
اوصى ان يعق من هذا العبد نصفه ومن العبد الاخر ثلثه وذلك لايخرج من الثلث بنقسم الثلث منها
على طريق العول والسادسة الوصية بالف مرسلة والاخر بالعين كان الثلث بطريق العول والسابعة
عبد فقا عين رجل وقتل آخر خطأ فدفع بها بنقسم الحاني اثنان وذكر شمس الائمة السرخسي هذه المسئلة مختلف
فيها والثامنة ادا كان الحاني مدبرا انقسم اثنان وهاتان المسئلان يخرجان على المعنى الاول والمعنى الموجب
للعول عندهما شي واحد وهو ان الحقوق متى ثبتت الشيوع وفي وقت واحد كانت القسمة عوليه سواء
كان الشيوع في الحقوق كلها او بعضها باعتبار الموارث واخواتها لان الحقوق متبثمة على وجه
الشيوع في وقت واحد وهو حال الموت فاسوت الحقوق في القوة ملحق بها ما كان في معناه وهو
الدون المتفاوته اذا اختلفت في التركة والعبد المدبر ادا افتقاعين رجل وقتل آخر خطأ لان
الحقين متباين في وقت الدغ وفي مسئلة دعوى الدار الحوا انما بنت بعضا القاضي كذا في الكتب
قوله ولو كانت في ايديها اي الدار في ايديها ورهنا فالدار كلها لصاحب الجميع كما ذكر
في الكتاب وبه قاله احمد في روايه وقال السائغي وملك واحد في روايه بقيت الدار في ايديها كما
كانت ليرجى منه صاحب اليد باليد **قوله** وان اسكل كانت بينهما هذا الجواب في الخاتمة

على القاتل

وان كان احدهما صاحبا ليد ودعواهما في الساج ووقت النسيان فان كاتب الدابة على وقت
بيته الخارج قصت لهما له لظهور علامه الصدق في ماله الكذب في ماله في ماله ذي اليد
ولوكات الدابة على وقت ماله ذي اليد او كاتب مشككه قصت لهما له لظهور
علامه الصدق في ماله او سقوط اعتبار التوقيت اذا كاتب مشككه كذا في المبسوط ولم يذكر
فيه ما اذا كانت سن الدابة من الوصين وذكر في الدخيرة في ذلك رب النسيان عند عامه المشا
وبرك الدابة في يد صاحب اليد **قوله** وان خالف سن الدابة الوصين اي في دعوى الخار
سطل النسيان كذا ذكره الحاكم وكذا ذكر في الايضاح وفي المبسوط من مشاحنا قال سطل النسيان
والاصح ما قاله محمد وهو ان الدابة بينهما في الفصلين يعني فيها اذا كان سن الدابة مشككه وفيما
اذا كانت غير الوصين في دعوى الخار حين اما اذا كانت مشككه فلا شك فيه وكذا ان كاتب غير
الوصين لان اعتبار ذكر الوقت لهما وفي هذا الموضع في اعتباره ابطال حقهما فسقط اعتبار
ذكر الوقت اصلا وسطر الى مقصودهما وهو اثبات الملك وقد استويا في ذلك فوجب القضا
فيهما نصعين ولا يترك في يد ذي اليد لانه اعق الفريقان على اسحقا فها على ذي اليد فكيف ترك
في يد مع قيام يد الاستحقاق وبه قال الائمة الثلاثة **قوله** في التنازع
باب اليد لما ذكر اثبات الملك بالبينه شرع في اثباته باليد والتصرف وهذا اضعف
دليل الملك فاخره ولهذا لو عارض اليد والسنة برجح البينة بالاجماع **قوله** فالراكب
اولى ولا خلاف فيه للائمة الاربعة وفي الدخيرة لو علق احدهما لحمارها والاخر يدنها فالمعلق
بالحمار اولى لا سعلق بالحمار غالبا الا الملاك اما الدب قد سعلق به غيره **قوله** فالراكب
اي في السرح اولى لان العادة جرت بان الملاك يركب في السرح وغيره يكون رد يفا **قوله**
فصاحب الحمل اولى ولا يعلم فيه خلاف وكذا اللابس اولى من المعلوب الم ولا يعلم فيه خلاف ايضا
لانه اي اللابس اطهرهما بصرفا ولهذا يصير به غاصبا **قوله** فهو منهما اي لا على طريق
بل يترك في يد معا وكذا لو كانا جالسين عليه وادعياء هو منهما لان العقود لس يد عليه اذ
اليد على البساط لا يمس الا بالانقل والتجبل او يكونه في يد ولم يوجد شي من ذلك ولهذا لا يصير
غاصبا مجرد العقود عليه بخلاف الركوب على الدابة فانه يصير غاصبا بمجرد الركوب عليه غير
الاذن **قوله** فان قيل فلما لم يمس اليد عليه بالعقد معنى ان لا يعق منها نصعين كافي الدار
لو كانا قاعدين فيها فانه لا يعق منها لان بالعقد في الدار لا يمس اليد عليها كالحلوس على البساط
فما وجه الفرق **قوله** انما القضا في البساط باعتبار علم القاضي حيا وعيانا انه ليس يد غيرها
منها لا لغدر مدع غيرهما عيانا باليد او بالملك اما في الدار ان علم القاضي انها ليست في
ايديها حلوسها فيها ولكن لما لم يعلم انها ليست في يد غيرهما لان اليد على الدار انما يمس بالسكني فيها
او بالاحتياط له والعاضي ان علم انه ليس احد يسكن فيها لكن لم يعلم زوال يد الاحتياط عنها لان
الدار ان يمس يد الخط عليها في مكان لم يحول عن ذلك الى مكان اخر فكان يد المخط له بانه
على الدار حكما الا انه حصل صاحب اليد وحماله صاحب اليد لا يجوز العضا لغيره لم يمس عدم كونها
في يد غيرها وبت في المقول فجوزنا الحكم في المقول دون العقار اليه اشار في الدخيرة **قوله**
وطرف منه في يد اخر فهو منهما وهذا يدل على ان جميع الثوب لو كان في يد رجل واحد في ماله كان
القول له لكن هذا اذا عرف مثل هذا الثوب كان له في العادة والا فلا فانه ذكر في المحيط والدخيرة
خرج رجل من دار رجل وعلى عاتقه متاع فان كان هذا المتاع يعرف الرجل ماله وحمله فوله وان

لم يعرف بذلك فهو لرب الدار وفي القدر وري لو ان حاطا حط بوبا في دار رجل وسار عاني
الثوب فالقول لصاحب الدار وفي بوا من سماعه عن ابي يوسف رجل دخل دارا فوجد معه مال
فقال رساله ارهدها مالي اخذته من منزل فقال ابو حنيفة القول لرب الدار ولا يصدق الدار في
ما خلا ما به التي عليه ان كانت الثياب مما يلبسه وقال ابو يوسف ان كان الدار اصل رجلا عرف
بصناعه سي بان كان مثالا لا يحل الرب فدخل وعلي رقبته رق رت او كان ممن يبيع ويطوف بالمتاع
في الاسواق فالقول له والا فلا ثابت في هذه المسائل ان اليد في المقول انما تعتبر عند دلالة
الدليل على ان ذلك الشيء له عادة والاملا **قوله** لان الزيادة من حسن المحبة فان كل واحد يستسك
باليد الا ان احدهما اكثر استخساكا فلا يوجب ذلك رجحا كما لو تنازعا في دابة ولو اوجد عليها مائة
من ولاخر جسمون منا كانت بينهما صفين وكما لو اقاما سندهما اس من الشهود والاخر اربعة وهذا
اخر ارضا ذكر قبله لو تنازعا في قبض واحد لاسه والاخر متعلق بكه فاللاس اولي لان اللبس
بصرف اخر سوى الصرف باليد **فان قيل** سئل على هذا ما لو ذكر بعد وان كان جديع
احدهما اقل من ثلاثة والاخر ثلاثة فهو لصاحب الثلاثة حسب جعل الزيادة من حسن المحبة موجهة
للترجيح اذ الشاهد من الطرفين وضع الجديع **قلت** اجوابه بحجج تلك المسئلة **قوله**
وهو يعبر عن نفسه اي سكم ويعمل ما يقول وفي الدخيرة اذ عا عبدا وهو في ايديهما فان كان
العبد لا يعبر عن نفسه فالقاضي لا يقضي لهما بالملك ما لم يرق المينة ولكن يجعله في يديهما اذ المعبر
عن نفسه هو اليه سواء وعرف القاضي يديهما ولا يعرف الملك لهما فيحكم باليد دون الملك
وعند الايماء الثلاثة حكم بالملك ايضا لان اليد فيه دليل الملك وان كان العبد يعبر عن نفسه
وقال انا حر فالقول له ولا يقضي لهما بشي وبه قال السافعي وجه واحد في رواية وقال في
وجه هو كما لذي يعبر عن نفسه وبه قال احمد في رواية ولو قال انا عبد احدهما لم يصدق وهو غير
لانه لما اقر بالرق فقد ثبت يدها عليه حقيقة وحكما لان يد الحر تب على الرقيق ثم هو بعهده انا
عبد احدهما يريد ابطال اليد الثابتة عليه لاحدهما حقيقة وحكما فلا يصدق عليه بخلاف ما لو
قال انا حر الاصل لانه انكر بوب اليد على نفسه واليد لا تبسبح الحر على الجرد كان القول قوله وكذا
لو كان عبد في يد رجل فآثر ان لا يخر ليرصدق والقول لصاحب اليد **فان قيل** اقراره
بالدق من المضار المحض فمضى ان لا يصح كآثره بالدر والطلاق والعاق **قلت** الرق ههنا
لا تبسب ما قراره بل يدعوى ذي اليد لان عند معارضة اياه يدعوى الحرية لا يقرر يده عليه
وعند عدم المعارضة يقرر يده عليه كما في الصبي الذي لا يعقل لان الادارة بالرق مما عكرت اركه
اذ الساقط في معنى الحرية لا يمنع صحة الدعوى بخلاف الادارة باليد لانه مما لا يمكن تداركه لان
الساقط فيه يمنع صحة الدعوى وكذا في الطلاق والعناق **قوله** وان كان لا يعبر عن نفسه فهو
عبد للذي يده **فان قيل** سئل باللقب فان الملقب لو ادعى انه عبد لا يصدق وبه
قال السافعي واحد وهذا يصدق **قلت** ايد الملقب باب من وجه دون وجه لا يابا به
حقيقة لاحكام فان الملقب امين في اللفظ ويد الامين في الحكم يدعوه فلم يصح الدعوى منه
مع السك بخلاف غيره لان يده عليه ليس يدعوه فيكون له عليه باسمه حقيقة وحكما فصم
الدعوى منه **فان قيل** وجب ان لا يصدق في دعوى الرق لان الحرية باسمه الاصل اذ
الاصل في بني ادم الحرية لا يهر او لادام وحرى وهما كما نحر من فكان ما يدعيه من الرق امرا
عارضا فلا يصدق قوله الا حجة **قلت** اعرض على الاصل ما دل على خلافه فسطل الاصل اذ

اليه على من هذا شأنه دليل على خلاف ذلك الاصل لانها دليل الملك فسطل ذلك الاصل
كذا في العوايد الطهرية وبه نوع ما مل والد على البالغ لادل على الملك باتفاق الامة الا بوجه
قوله فهو لصاحب الجذوع وقال الشافعي واحد لا يرجح بوضع الجذوع لان الوضع قد
يكون عن ملك وقد يكون عن استعاره او عصب فلا يرجح بالمحمل وقلنا واضع الجذوع مستعمل
لحائط بالوضع والاستعمال يبد وعند المعارض القول لصاحب اليد **قوله** والمراد بالانصال
اي الانصال المذكور في قوله او متصل بماله يعني الانصال صريحا بانصال برقع وانصال
ملاصقة والاول هو المراد وقد يسمى انصال برقع في الذخيرة بغيره اذ كان الحائط من ماله
او اجر ان يكون انصاف لبن الحائط المتعار فيه داخله في انصاف لبن غير المتعار فيه وانصاف
لبن غير المتعار فيه داخله في المتعار فيه • ولو كان الجدار من حشيت فالبرقع ان يكون ساحه
بالجسم احدهما مركبة في الاخرى • واما اذا تقب فاد حل لا يكون برقا وهذا ظاهر الرواية وهو
شاهد ظاهر لصاحبه لان الظاهر هو الذي بناء مع حائطه اذ هذا داخله انصاف اليه لا يصور الا
عندنا الحائطين معا فهو اولى وبه قال السافعي واحد وفي الدخيرة الانصال بالبرقع اولى وكان
الكرخي يقول صفه هذا الانصال ان يكون الحائط المتعار فيه من الحائنين جمعا متصل بحائط واحد
والحائطان متصلان بمقابلة الحائط المتعار حتى يصير مترعا شبه القبة مخدود يكون الكل في حكم
شي واحد وصاحب الانصال اولى والمردى عن ابي يوسف ان العتبر انصاف حائني الحائط **قوله**
والمرادى ليس بشي وفي دستور اللغة مرادى السقف خشبته وبالعارة شبه **قوله** فهو
بينهما باتفاق الامة الاربعة لا وضع المرادى والوارى لانت لصاحبها على الحائط يد استعمال لان
الحائط للتسقيف وذلك بوضع الجذوع عليه لا بوضع المرادى والوارى وانما بوضع الواري
والمرادى للاستظلال والحائط لا يبنى الا للاستظلال فصار كما لو كان احدهما على الحائط ثبت
مبسوط ولا شئ للاخر وهما يقضى بينهما فكذا ههنا **قوله** ولا معتبرا بالكثر منها اي من
الثلاثة حتى لو كان احدهما عشر خشبات والاخر ثلاثة فهو بينهما ولا يغير التفات بعد تمام الشا
اذ الثلاثة اقل الجمع كما في البيئات وكما لو كان احدهما على الدابة مائة من والاخر خمسون **قوله**
والاخر اي لصاحب الجذوع والاسس موضع مدعه وهو رواية كتاب الادارة في الانصاف برده له حق
وضع الجذوع حتى لا يمنع منه وهذا اذا ثبت ملكه بسبب العلامة اما لو ثبت بالمنة كان لصاحب
الجذوع ان يمنع صاحب الجذوع الواحد او الاسس من وضع مدعه على جذاره وهكذا ذكر في المبسوط
وغيره وفي رواية لكل واحد ما تحت خشبته وهو رواية كتاب الدعوى حيث قال ان الحائط بينهما
على قدر الاحذاع بر قيل ما من الخشب منهما اي نصفان **وقيل** على قدر حشيتها اي على رواية
كتاب الدعوى وفي الدخيرة بعض ما من الخشب على رواية كتاب الدعوى عند البعض على احد
عشر سهما وعند البعض سهما نصفين لاسواهما في ذلك كما لو اختلفا في ساحة المنزل بعضهما
نصفان والقياس ان يكون بينهما نصفين وهو رواية عن ابي حنيفة وقياس قول السافعي واحد
لانه لا اعتبار بالجذوع عند فلاحى هذه النواصير عند هاهنا وجهان وضع الخشبة حجة في
هذا الباب لان به سبب الاستعمال كما كان احدهما خشبه واحد ولا سبب للاخر اذ كان ذلك
لا يرجح زيادة الخشبات لان المحبة لا يرجح زيادة من حشيتها **قوله** وجه الثاني وهو رواية
كتاب الدعوى لان الاستعمال من كل بقدر خشبته اذ ذلك الموضع مشغول عند **قوله**
وجه الاول وهو رواية كتاب الادارة وهو الاستحسان ان الحائط سمي للتسقيف والتسقيف

لا يحصل بالحسنة الواحدة ووضع الحسنة وان كان حجه لكن ناقصه فلا يعبر ولو كان لاحدهما
حسنتان ولاخر ثلاثة احلف فيه **قيل** كالثلاثة لانه لا يمكن التسعيف بها **وقيل**
معه الواحدة ادلا يمكن التسعيف بها الاعلى النذرة باعتبار الظاهر وهو ليس بحجة في استحقاق
يدع ويعلم منه الجواب الموعود وهذا احراز عما لو ثبت بالدنة فان فيه له ان يمنع عن الوضع لان
المسدح صالحة للاستحقاق **قوله** ولو كان لاحدهما اتصال وللآخر جذوع وهو الصحيح
من النسخ لوافق الدليل المدعي وفي بعض النسخ ولو كان لاحدهما جذوع وللآخر اتصال وفي
الدخيرة لو كان الاتصال في طرف واحد فقال شيخ الاسلام والطحاوي وابوعبدالله المرشد ان
صاحب الاتصال اولى وذكر سمس الامة السرخسي صاحب الجذوع اولى ولو كان اتصال في طرفي الحائط
المتنازع فيه فصاحب الاتصال اولى وعليه عامة المساجح وهكذا روى عن ابي يوسف في الامالي ومن
ضرورة القضا بعضه القضا بأكمله او برده المخلص فيه الى المتفق عليه **قوله** لما قلنا
اشارة الى قوله لان الظاهر ليس بحجة **فان قيل** لما قلنا بالحائط لصاحب الاتصال بمعنى ان
يؤمر الآخر برفع جذوعه لا وضعها على ملك الغير بحسب ظاهر كما لو سارعا في دابة لاحدهما عليها
حمل وللآخر عليها تحمله بعضهما لصاحب الحمل ويؤمر برفع الحيلة **قلت** وضع الحيلة لا يكون
مستحقا له على دابة الغير بسبب في الاصل فكان من ضرورته القضا بالدابة لصاحب الحمل اشر للآخر برفع
الحيلة اما ههنا حق وضع الجذوع على حائط بان كان ذلك مشروطا في اصل القسمة فليس
من ضرورته الحكم لصاحب الاتصال استحقاق رفع الجذوع على الآخر وهذا خلاف ما لو اقام احدهما
المسدح ورضي له حيث يؤمر برفع جذوعه عن ملكه لما ذكرنا **قوله** فالساحة بالحائط المهله وهو
عرصة في الدار وبين يديها لا سواها في استعمالها اي استعمال الساحة لان استعمال الساحة للمرور
وضع الاسعد ايضا وصيب الوضوء وكثير الحطب وهما في ذلك سواء ولعل مراد صاحب القليل
اكثر لزمانه صاحب الكثير وكون صاحب القليل والآخر الجأ على ان يرجع لا يقع بكثرة ما هو من جنس
العله وصار كالطريق يستوي فيه صاحب المنزل والدار والبيت وهذا لان الاستحقاق باعتبار
اليدين اولى لوتنازعا في ثوب وعامته في يد احدهما وفي يد الآخر طرف منه بقضي بينهما لما اصل
اليده حجه للاستحقاق فالعلل فيه ساوي الكثير وكما لو اقام احدهما شاهدين والآخر اربعة فهما
سواء ويقولنا قال السافى **فان قيل** لو اقام احدهما شاهدا والآخر شاهدين **فان قيل**
بالكثرة وكذا لو كان في يد احدهما وفي يد الآخر هدية بعضي للدي في يد هذا يرجح بالكثرة وكذا
لو اخبر عدلان بطهارة الما وعدل واحد بحاسته حكم بطهارته وهذا يرجح بالكثرة وكذا لو
في حائط واحد هما عليه جذوع ولاخر جذوع فهو لصاحب الجذوع وهذا يرجح بالكثرة وكذا لو
تنازعا في السرب قسم بينهما على قدر الاراضي بخلاف مسله الكتاب في الكل يرجح بالكثرة **قلت**
اما مسله الشهادة لا يلزمنا لان الشاهد الواحد غير معتبر بالنسب فلا يصلح حجه للقضا والاستحقاق
واما في مسله الثوب الاستحقاق باعتبار اليدين وصاحب الهدب على الهدب لا الثوب فلا يستحق
الاستحقاق به اما ههنا حيث سبب الاستحقاق وهو الدور واما في الاخبار بحاسته الما وطهار
فخير العدل يرجح في امور الدين باعتبار رجح الصدق وفي العدد بقيد راداه الصدق ايضا ونسب
عن نية استويا في سبب الاستحقاق واما مسله الجذوع فلما بينا ان الحائط لا يوضع خشبة
واحد لعدم التسعيف فيه واما مسله السرب فان الشرب شئ يحتاج اليه الاراضي دون الارباب
فكره الاراضي لاحتياج اليه فيسدد به على كره حوله في الشرب اما الساحة فصاح اليه

الارباب بنفسه وهما سواء في الاحتياج كما ذكرنا اليه اشارة الامام الترمذي والمجوب **قوله**
واذا ادعى الدخان ارضا الى ارضه في العوائد الطهيري ههنا مسله عمل عنها القضاء وهي انه لو ادعى
ارضا والمدعي عليه برغم انها في يده واقام المدعي منه على الملك فالقاضي لا يقضي بسببه لحوار ان
يكون الارض في يد ثالث والمدعي والمدعي عليه يواضعا على ذلك وهذه حيلة لصاحب القاضي
في يد احدهما ما لم يثبت كون الارض في يد المدعي عليه بالنسبة لا يقضي الا انه يمنع المقت من ان يراحم
المقر له لان ارضه حجه في حقه وان اقام احدهما البينة حلت في يد **فان قيل** بالنسبة
حجه على الخصم ولا خصم ههنا لانه لم يثبت كونها في يد الآخر فكيف يقضي باليد **قلت** هو حجة
باعتبار منازعته في اليد ومن كان خصما لغيره باعتبار منازعته في شئ شرعا كانت بينه مقبولة
وذكر الترمذي لو طلب كل واحد من صاحبه ما في يده حلف كل واحد ما في يد صاحبه
على الثبات ولو حلفا ولم يقض باليد لهما وبري كل واحد دعوى صاحبه وبوقف الدار الى ان
يظهر حقيقة الحال ولو نكلا قضى لكل واحد بالنصف الذي في يد صاحبه ولو دكل احدهما
قضى عليه لكلاهما النصف نصفها كان في يده ونصفها الذي كان في يد صاحبه لنكوله ولو كان الدار
في يد ثالث لم يرفع من يده لان نكوله ليس بحجة في حق الثالث **قوله** وان اقاما البينة حلت
في يد احدهما لما بينا وهو قيار الحجة كما لو ادعى الملك واقام عليه اما لو طلبا القسمة فالقاضي
لا يقسم بينهما ما لم يرضى البينة على الملك وفي العوائد الطهيري قال بعض مشايخنا هذا هو قول
ابي حنيفة واما على قولهما تقسما على مسلة اخرى وهي ان الدار في يد ورثة كبارا قروا عند القاضي
انها ميراث عن ابيهم والتقسوا منه القسمة لا يقسمها عنهم حتى يعموا البينة ان اناهم مات وخلفها
ميراثا لم عند ابي حنيفة وعندهما يقسمها باقرارهم **قوله** لوجود التصرف والاستعمال فيها
اي في الدار ومن ضرورته اثبات اليد كالركوب في الدابة واللبس في الثوب ذكره البرذوي
باب دعوى النسب لما ذكر حكم دعوى المال شرع
في دعوى النسب وتقدم دعوى المال لكثرة وقوتها فكاتب اهد في الصحاح الدعوى بالكسرية
النسب وبالفتح في الطعام **وقيل** على العكس **قوله** وكان دعواه اي البائع في دعوى
مناقضا وكذا سعي في قبض مالم من حصته وهو البيع وضار كما لو ادعى المدين اذ الاعتاق قبل
البيع او ادعى اب البائع الولد وكذا المشتري فانه لم يثبت النسب كذا ههنا وفي الاستحسان
امكن اثبات النسب منه فيثبت وهذا لانا يتقنا حصول العلوق في ملكه لما ولد لا قبل من سببه
اشهر ودانزل ينزله البينة العادلة في اثبات النسب منه وهذا معنى قوله اتصال العلوق على حجه
شهادة طاهرة **قوله** تعني فيه التناقض اي لا يمنع صحة الدعوى لان معنى النسب على الاحقاد قد
دطن المراد ان العلوق ليس منه لم يظهر له انه منه حتى لو كان صبي في يد امرأة فقال زوجها هذا الولد من
زنا وقالت من بكاح منك ثم قال الزوج هو من بكاح بنت النسب منه بخلاف الاعناق والمدين لان الاعناق
ويذكره لا حفي عليه وخلاف دعوة الحد لان العلوق ما حصل في ملكه وله حق التملك على ولده وقد زال
ذلك بالبيع **قوله** مع دعوه البائع او بعد قيديه لانه لو ادعاه المشتري او لا نسب النسب منه
ولا نسب البائع بعد ذلك لاستغنا الولد عن النسب **قوله** وهذا دعوه استبعاد اي دعوى
البائع دعوه استبعاد ودعوة المشتري دعوه عرر اذ اصل العلوق لم يكن في ملكه ودعوه الاستبعاد
اولي لاستبعاد الى وقت العلوق واقصار دعوه التحرر على الحال فدعوه البائع سابقة معنى فكانت
اولي ودعوه الاستبعاد لا تقتصر الى حقيقة الملك ودعوه التحرر يقتصر الى الحقيقة هذا جواب عن

قول ابراهيم الخنجرى قال فيها نسب من المشتري لان له حصته الملك فيها وفي ولدتها ولها
حق والمولى لا يعارض الحصة كما لو جات حاربه بولد فادعاه مولاه وابو المولى فالمولى اولي لاله حقيقه
الملك ولاسه حق الملك فقلنا هذه دعوه استيلاء الى اخره بخلاف دعوه المولى مع اسه فان شرط
صح دعوه الاب ملك الحاربه من وقت العلوق اذ ليس له مال وله حق ملك ولا حصته بل له
حق الملك وان كان دعوه الابن دعوه الاب تمنع يحصل هذا الشرط فلهذا السواء من المولى دون
اسه كذا في المسوط وخامع قاضي خان **قوله** وحمل على الاستيلاء بالذكاح حملا لامره علي
الصلاح وقول المسري على الصدوقه اذكره قاضي خان **قوله** فلا نسب حقيقه العواى
في الولد ولا حقه اي حق العقب وهو امومه الولد في امه كما لو ادعاه اجنبى اخر لان صادقا
ان الولد من البائع لا نسب كون العلوق في ملكه لان البائع يدعي ذلك وكيف يدعي الولد لا نسب في
البطن اكثر من سبقتين وكان حاد فابعد زوال ملك البائع واذا المرسل العلوق في ملك البائع فكان
دعوه البائع هنا دعوه محرر وغير المالك ليس باهله اي باهل الحر فلا يصح دعوى الحر منه فلم
يعقب الولد ولا يصير امه ام ولد **قوله** وسئل البائع لايها صادقا على النسب واحمل
ان يكون العلوق في ملك البائع فيثبت النسب وبطل البيع **قوله** لانها اي الام تابعة للولد
في سبب امومتها لانها ستعقد الحريم من الولد بالعليه السلم اعقبا ولدها فكان الاستيلاء دفع
النسب **قوله** اذ هو الاصل اي الولد في النسب والاستيلاء دفع النسب كما ذكرنا
ولا صرحه اي النسب او الولد فوات البيع وهو الام او امومه الولد **قوله** فهو اي
ابن البائع فيقسم الثمن على ثمة الولد وقيمتهما اما اذا اصاب الام لم يلزم المشتري وما اصاب الولد سقط
عنه ولا يصير الحاربه ام ولد للبائع لانه من فيها للمشتري ما لا يحمل الاطال وهو الولد وكذا
الحكم فيما اذا ادبرها واستولدها ذكره المرشاشي **قوله** فدعواه اي دعوى البائع باطله
اي اذا المرصدقه المسري ان الاصل في هذا الباب اي في باب سبب حق العقب لا في باب الاستيلاء
الولد **قوله** على ما مر اسارة الى قوله لانها ايضا في اليها ففي الوجه الاول وهو ما اذا اعقب
المشتري الام والبائع ادعي الولد وفي بعض النسخ ففي الفصل الاول **قوله** وهو اي المسامح
العقب وقوله من الدعوه في قوله فامر المانع من الدعوه صله المانع اي العقب الذي هو مانع من الدعوه
والاستيلاء انما قام في البيع وهو الامر في الوجه الاول فلم يؤثر منعه في الاصل **قوله**
وليس من ضروراته الى اخره جواب سوال وهو ان يقال سعي ان نسب الاستيلاء في الامر اذ ثبتت
نسب الولد من الاستيلاء في الامر فعال ليس من ضروراته كما في الولد المعروف فانه حر الاصل
باب النسب من المستولد وانه لا يكون ام ولد بل يكون رقيقه حتى يباع في السوق فاد المرير كونه
ام ولد للمدعي من ضروراته ثبوت النسب لا يصير امه ولد سواء ادعاه قبل عقب المسري او بعده
الفصل الثاني وهو فيما اذا اعقب المسري الولد ام ادعاه البائع فيمنع ثبوته اي ثبوت ما ذكرنا من
الدعوه والاستيلاء فيه اي في الاصل وفي البيع وهو الام وانما كان الاعتناق اي اعناق المشتري الو
ما بعد دعوه البائع لانه اي الاعتناق لا يحمل العقب كحق استحقاق النسب اي من البائع وحق الولد
وحق الاستيلاء اي حق استيلاء البائع في حق الامر فاستويا اي استوى اعتناق المشتري وحق استحقاق
البائع من هذا الوجه اي من حيث انها لا يحملان العقب لكن يرجح اعتناق المسري بوجه اخر وهو ان
ان الذي من المسري حقيقه الاعتناق وما وجد من البائع حق استحقاق النسب والحصه اقوى
من الحق فذلك لم يفلح صحة دعوه البائع فيما اذا اعقب المشتري الولد وذكر قاضي خان انما لا يصح

دعوه البائع بعد اعناق المشتري لان المشتري استحق الولد عليه بالاعتناق وهو مير له النسب ولا
يمكن اطاله ولو تمت نسبه من المشتري لا يصح دعوه البائع فكذا هذا وقال هداكله فيما اذا علم
ان العلوق كان في ملك البائع وان كان مشكلا مان جات لسته اشهر فضاعه الاول قل من سبب من
وقت البيع فلا يصح دعوه لا سبب المشتري **قوله** في الفصل الاول وهو ما اذا ادعي
البائع الولد وقد اعقب المسري الام **قوله** هو الصحيح اجاز انما ذكرتمس الامه وقاضي خان
والجواب بان البائع يرد ما يحسن الولد من الثمن لا كل الثمن لان امر الولد لا يمتد لها عند وهذا قول
بخالف الروايه لما ذكرنا ان البيع لم يطل في حق الحاربه وفي المسوط يرد في الموت كل الثمن عند ابي
حنيفه وفي الاعتناق حصه الولد فقط وبق ابو حنفه من الموت والعقب وجهه ان القاضي كذب البائع
فيما رجم في الاعتناق حبسها معقه المسري او مديره او امر ولد له فلم يسق لزعم البائع انها ام ولد غيره
ولم يوجد التأكيد في فصل الموت اذ يجوز لها الرجوع الحكم بخلاف ما لو رجم ثمنه معتبرا فيو اخذ
برعه فيرد حصتها ايضا **قوله** في ان لا يكون للولد حصه من الثمن لانه حادث بعد
قبض المشتري ولا حصه الحادث منه **قوله** وقلنا الولد حده صوره بعد القبض ومعنى حدث قبله
لثبوت علوقه في ملك البائع ولهذا البائع سبيل من فسخ هذا البيع بالادعوه وان قبضه المسري
كما له سبيل من الفسخ قبل القبض قبل الاستيلاء واذا كان كذلك كان له حصه من الثمن كما لو
قبل القبض وهما اسهل حكمه بالادعوه **قوله** وله عنده اي كان اصل العلوق في ملكه
قوله لان البيع حصل العقب وخصص البيع للاحرار عن الاعتناق والتدبير فانها لا تحتلان
القبض **قوله** على ما مر اسارة الى قوله لانه لا يحمل القبض **قوله** نسب احد التوامين
يعني باع احد التوامين وادعي سبب الاخر والتوام اسم للولد اذا كان معه آخر في بطن واحد وفي
المغرب يقال هما توامان ويقال هما توام حطاما لوقال هما زوج ويقال للتوأمين في بطن واحد
شمس الامية ان ذكر التوام مكان التوامين صحيح في اللغة حتى لو قال علامان توام او توامان كلاهما
صحيح عند اهل اللغة **قوله** علامان توامان الى اخره وبابيل المسله اذا كان علوقها جميعا في
ملك المدعي لان دعوه البائع صح في الذي عنده مكان الملك والعلوق فيه وانما اعاد لفظ الجامع لما
فيه زياده وهي قوله ولد عنده وفيه اشاره الى ما ذكرنا **قوله** لاني حر الاصل مطل اي عقب
المسري وفي بعض النسخ عقب المشتري وشراره لاني الى اخره مجيب كون الصبر المستكره بطل راجع
الى كل واحد منها لان بحر الحر باطل اذ فيه اثبات الثابت **قوله** لانها لا يبطل العقبه
معصو اعني لو بطل عقب المشتري في ملك الصورة انما يبطل العقب الثابت مقصود اسبب دعوه
البائع وانه لا يجوز لان عقب المسري عقب حقيقي ومن البائع حق الدعوه والحق ادني من الحقيقه فلا
يعارضها فكيف يرضها فذلك لا يبطل عقب المشتري اما في سببنا لو بطل عقب المشتري اعلم بطل بطرق
التبعية لمن هو حر الاصل الذي ثبت مقصود من المدعي وهو دعوه البائع الذي في بطن فصع ومنه
صرونه سبب حريمه الاصل فيه بطل حريمه الاصل للاخر ضمنا وتبعيا لانها توامان فيستغنى عن قمار الولا
سئل اعناق المشتري ضروره لانه لا يفي غير محله لما ذكرنا ان حر الاصل لا يعقب اليه اشار قاضي
خان والمرعاني في فوائده والسرحسي في جامع **قوله** لان هذه دعوه محرر لانه لما لم يكن
اصل علوقها في ملك البائع كانت دعوته دعوه محرر وكان قوله هذا ابني محاربا عن قوله هذا حر
واعناق احد التوامين مبطل عن اعناق الاخر معصير هذا العقب على محل ولايته وصار كان البائع
اعقبها فيعقب من ملكه محسب وهذا خلاف ما لو اشري احد التوامين واشتري اب المشتري

الاخرى ادعى احد هاتين حيث يعق كلاهما وهذا دعوه تحرر فتسعى ان تقصر على محل ولاسه لما ان المدعي
لاحد هاتين اما ان كان اب المسمى او المسمى فان كان اب المسمى فالابن ملك اخاه يعق عليه وان
كان المدعي هو الابن فالاب ملك خافته تعق عليه كذا ذكره الترمذي **قوله** لم يكن ابنا ابا
يعنى سواء صدقه العبد الغائب او كذبه او لم يعرف منه تكذب ولا يصدق لا اقراره ثبوت نسبته
الغير منع ثبوت النسب منه اذا اقراره حجه في حقه وفي جامع المحبوب فلو حضر العبد اما ان صدق
المولى او كذبه او لم يصدقه ولم يكن فيه ففى الوجه الاول والثالث ليرى دعوه المولى بعد ذلك
بالاجماع لانه لم يصل باقراره تكذب من حجه المقر له ففى اقراره صحيحا وفي الوجه الثاني وهو ما اذا
اكذبه ثم ادعى المولى نسبه ليرى دعوته عنده خلافا لما ولكن يعق عليه وان لم يصدقه نسبته من
المولى ذكره في المبسوط **قوله** وان كان اب النسب لا يحمل القصد لارى ان اب الاقرار
بالنسب يعمل فيه الاكراه حتى لو اكره بالافراز بنوه عبيد فاقترلا يجوز وكذا الواقع به هازلا واذا
اريد بالرد صار كانه ليرى بقرضه او بغيره ثم ادعاه وهما كنعى دعوته كذا هاتنا وذلك لان
يعوله ليس باني انكر ان يكون لابن عليه حقوق مالية ويقول هو ابني بعد ذلك اقر على نفسه بالمحقوق
المالية والامر بالمحقوق المالية بعد انكار صحح ذكره في الدجيرة وجامع المحبوب قال اب المسمى انما
اعقته بحول الولاء اليه ابى الى المسمى فصار كانه ليرى بقرضه **قوله** والامر بامثله اي مثل
ما لا يحمل القصد لاسفل بالرد بعد ثبوته بالتكذيب كمن اقر بحرية عبد انسان وكذبه المولى لاسفل
اقراره حتى لو اشتراه بعد ذلك يعق عليه ولا خلاف فيه لاحد وكذا في دعوة النسب ليرى بطل قوله
في حقه وفي المبسوط اقر بشيئين احدهما مولى النسب من الغير والاخر خرجه عن دعوى هذا النسب
اصلا وسكنا المقر له بطل ما هو حقه ولا سفل ما لا حقه فيه وهذا معنى قوله وهذا لانه تعلق به
حق المقر له الى اخره **قوله** ردت سهادته لتهمة كالفسق والقرابة ثم ادعاه ابى الشاهد لنفسه
ليرى دعوته **قوله** كجر الولا من جانب الام صورته معققة تزوجت بعبد وولدت منه اولاد
فجنى الاولاد كان عقل حياتهم على موالى الاقرار ان الاب ليس من اهل الولاء فكان لمحقها يوم الام اذا
اعتق العبد جرد الاولاد الى نفسه هكذا روى عن عمر ذكره قاضي خان وقد اعترض على الولا الموت
وهو الولا من جانب الباع وسماه موقوفنا لانه على عرضه الصدق بعد التكذيب ما هو اقوى وهو
دعوى المشتري ودعواه اتوى لقيام ملكه في الحال فكان دعوه الولا الى نفسه بسبب الاعتاق
مصاد فاحمله لوجود شرطه وهو قيام الملك بخلاف النسب على ما مر وهو قوله ان النسب لا يحمل
القصد لان المعققة اذا اردت ولحققت لم سببت واعتقت قولها وهما من اعتقها ما يبا وبطل ولا
الاول والنسب اذا ثبت حقيقته لا يحمل الا بمقاض **قوله** وهذا الى ما قاله يصلح محرجا الى حيلة
على اصل ابى حقيقته فمن مع الولد بعينه رجل في يد صبي ولد على ملكه وسعه ولا نامر المشتري ان
يدعيه فينقض البيع بحيلة الامن من اسقاط البيع ان يقر الباع انه ابن عبد الغائب فان بعد هذا
الاقرار لا يصح دعوته عنده فبما من المشتري من اسقاط البيع وفي القواعد الظهيرية الحيلة في هذه
المسئلة على قول الكل ان يقر الباع ان هذا ابن عبد الميت حتى لا يتاق فيه تكذب فيكون محرجا على قول
الكل **قوله** هو ابن المصراى يعنى اذا ادعيا معاودة صرح في القواعد الظهيرية وفيه الى ان
دعوه السلم لو سبقت يكون عند السلم لان الاسلام مرجح كسر الجيم على صيغة الفاعل فيستدعى
معارضه ولا يعارض معنى الاسلام انما يكون مرجحا عند وجود المعارضة ولا معارضة ههنا لان المعارضة
انما تكون عند وجود المساواة ولا مساواة من الرقية والحرية فيما يرجح الى منفعه الصبي لا منفعه

الحرية له اكثر لانه نال شرف الحرية حالا وسرف الاسلام مالا لا يمكنه اكتساب الاسلام بنفسه
لوضوح دلائل الوقعانية وسطوع براهين الاوهية ففى كل شىء له اية تدل على انه واحد وفى
عكسه الحكم بالاسلام معا اما لانه لم يولد له لانه ليس به وسعه اكتساب الحرية بنفسه وقد مر
المسئلة بفاصلها في اللقط **قوله** رجحا للاسلام **قوله** فان قيل سئل هذا بما لو
ادعى علام نصراني قد احتلم على رجل نصراني وامراه نصرانية ابنتها وادعاه مسلم ومسلمة انه
ابنها واقام كل واحد سنة فبينه العلامة اولى ولم يرجح عنه المسلمين باسلامها بعد وجود المسا
وة بين الدعوى في دعوى النسب ذكر المسئلة المحبوبة في جايه **قوله** ترجمت منه العلامة لانه
بالمدة عين وقال عليه السلم النسب على المدعى فمن كان به شبه اولى كانت منه اولى وذلك
لان معظم المنفعة في النسب للوالد لان الولد يغير اذا لم يكن له اب معروف والوالد لا يعرف اذا
لم يكن له ولد فكان منه نسب الحق لنفسه فصا راشبه بالمدة عين كذا ذكره في الدجيرة وفي
الايضاح عنه العلامة اولى لانه صاحب يد فصار كما لو ادعيا عينا بالشر من واحد وانما بينه
واحد هاتين صاحب اليد هو اولى كذا هاتنا **قوله** ومعنى المسئلة الى اخره فيد به لانه اذا لم يكن
لها زوج فالقول لها من غير منة كما في الرجل فعل ما ذكر في الكتاب بعد هذا ومن المشايخ من اجري
المسئلة على اطلاقها ورد قولها وان لم يكن ذات زوج عملا بالطلاق ما ذكره في فرق من الرجل والمرأ
حب بوجز دعوى الرجل النسب لانه لا يجوز من المرأة ووجه فرقه ان الاصل ان كل من ادعى
معنى لا يمكنه اثباته بالبينة كان القول له فيه وكل من يدعى معنى يمكن اثباته بالنسب لا يصل قوله
الا بالبينة وبان هذا ان من قال لامرأته ان دخل الدار فانت طالق فادعت الدخول وكذبها
الزوج لا يصدق الابينة لا مكان اثباته بالبينة وبسمله لوعلق طلاقها بحصنها فقال حصنت تقبل
قولها بالنسب للعجز عن الاثبات بالبينة وفي سئلنا عن ثبات النسب بالنسب بالنسب لان انفصال
الولد منها مما ساعد وباعين ولا كذا ذلك الرجل لانه لا يمكنه اقامه النسب على الاعلاق والاحبال
لمكان الحفا والتعيب عن عيون الناظرين مصدق بلا شهادة قابله ولان دعوى الرجل اقرار على
نفسه بوجوب النفقة والحفظ والتربية اما دعوى المرأة فقرار على الزوج اذ لا يلزمها شىء من
ذلك والدعوى لا تقبل الا بحجة كذا ذكره المرفياني وقاضي خان **قوله** ولو كان الصبي في
يديها الى ان قال هو ابني هذا اذا كان الصبي لا يعبر عن نفسه فان كان يعبر فالقول له ابها صلي
بعب يسبه مصدق وعند الامه الثلاثة لا يعتبر صدقته قال الترمذي شىء السابق لا يمنع حجه ذو
النسب حتى لو قال رجل هو ابني منك من زنا وقالت من تكاح ثم قال الرجل من تكاح وقال امك منى من زنا
لم يثبت النسب بينهما لعدم اتفاقهما في التكاح فلو قالت بعد ذلك من تكاح بنت لما قلنا وفي الاضاح
دعوى النسب لاسفل بالساقص لان الناقص من المساوين ولا مساواة فان دعوى النسب اتوى من
الغنى وفيد لو تصادقا على ان الولد من الزنا من فلان نسب النسب من الزوج لان نسب سوته فام وهو
الغنى وهو حوى الصبي فلا يصل تصادقا على ابطال النسب وكذا لو كانت المنكوحة امة او كانت
التكاح فاسدا لا الفرائش قد وجد **قوله** معتد اعلى ملك عين ما ي سبب كان مثل الشرا والهبه
والصدقة والوصية او تكاح معنى بزوج امرأة على انها حرة ثم ظهر بالنسب انها امة قال ولد في هذه
المسائل حرا لقمه روى ذلك عن عمر بن الخطاب وعن علي بن الشتر اذا انحصر من الصابة فحل محل الاجماع
قوله ولان النظر من الجانبين واجب اذا المرور على سبب صحيح في الشرع فاستوجب النظر
والامه ملك المستحق والولد سفير من ملكه فاستوجب النظر ايضا فوجب الجمع بينهما بقدر الامكان

وذا بان يحق للمشتري معنى المأول وحق المبرور في صورته فحمل جرا الاصل في حقه وعنده ان حق المشتري
ولقد اقال بعد لو تزوج عبد امراه غره رجلها حرة فولدت ثم طهرت انها امه فالولد حرا لقمته عند لان
الغصاة حكموا بذلك فلا فصل بين اب و اب وقال ابو حنيفة مولا من رخصت بكيف يكون حرا والمقول
عنهم في حق الاب الحرة انه اي يوم الحصة يوم المبيع وفي سرح الطحاوي بعد رخصته يوم القضا بالقيمة
لانه اعلم في حق المشتري رخصا فلا يحول حقه في العين الى البدل الا بالقضا بغير رخصته يوم القضا ولو ما
الولد اي مات قبل الحصة لاسي على الاب لان الولد لو كان مملوكا حقيقة كما في ولد العصب لم يكن مضمونا
قبل الطلب عندنا فكذا اذا كان مملوكا حقيقة **قوله** وكذا لو ترك مالا اي مات ولد المبرور وركب مالا
ميراثا لايه لا ضمن الاب شيئا من رخصته وهذا الذي شبهه وهو ان قال لما اخذ دية قاتل له مقام الولد
في المبيع فمضى ان يحمل من رخصته كنع دية فقال في جوابه الارث ليس بدل عنه اي عن الولد خلاف الدية
ثم بصر الولد بالمأبى لانه الارث فلم يدر شيئا والمالك لانه لان الولد حرا لاصلة حقه فانه ترك يكون
ميراثا لايه **فان قيل** معنى ان يكون الارث شتر كما لا بد رخصته في حق المشتري وان كان حرا
الاصلة في حق الممولد ايضا واما قدرنا الرق في حق الضرورة القضا بالقيمة والثابت بالضرورة
مقد رخصته ضرورة ولا الولد لو كان حرا فهو احق بماله لعد من اسحقاق المشتري ماله ماله فكذا
بعد وفاه الولد هو احق به بحلفه وارثه وكذا لو قبله غيره اي غير الاب واخذ الاب دية وفي
المسوط لو قضى له بدنه ولم يعطها لم يوحده بالقيمة لان المانع لا يحقق فيما لم يصل اليه من البدل
ولو كان للولد ولد حر دية ميراثه مع الاب فخرج للاب من الدية بدل القمه او دية القمه على
الاب بمثل ذلك ليقض المانع في البدل ولا يعصى في التركة ولا في الدية لان هذا الصانع مستحق على الا
ميراثا في تركه الاب لانه من عليه فمضى من تركته **قوله** ويرجع الى المشتري المبرور
على ما بعد رخصته الولد لانه اي يابعه ضمن له اي للمشتري سلامته اي سلامة المبيع عن العيب ولا عيب
بوق الاستحقاق **قوله** خلاف العقر اي لا يرجع بالعقر الذي اخذ منه المشتري فانه يحق عليه
العقر بالاجماع لو طيه امه الغير وسقط الحد للشبهة فيجب العقر وقال الشافعي يرجع بالعقر كما
رجع بقمه الولد ومن الامه وجه قال مالك واحمد لانه ضمان لزمه بسبب ثبوت سلامته مستحقته
بالعقد ولان المانع مال عنده فصار كاستحقاق حرة منه وقلنا العقر عوض عما استوفى من متاع
البضع فلا يسوجب الرجوع على غيره لانه لو رجع به سلم المبيع له بحا نا والوطي في ملك الغير لا
يجوز ان يسلم للوطي بحا نا خلاف ما ذكر لان البائع ضمن سلامة المبيع والا فلا للمشتري فيرجع اذا لم
يسلم له وفي المسوط ولا يرجع على الواهب والمصدق والموصي بشي من قمه الولد عندنا وقال الشافعي
يرجع به لان الضرر قد جتمع منه بالحاجة الملك له في الحل واحياه انها مملوكته سواء كان عوض او غير
عوض وقلنا مجرد الضرر ولا يكفي لاثبات حق الرجوع فان من اخبر اخر بان هذا الطريق آمن يسلك فيه
فاخذ المصوم متاعه لم يرجع على المخبر بشي وانما ثبوت حق الرجوع باعتبار عقد المعاوضة لا استحقاق
صفه السلامة مستحقة ولهذا لا يجب له فيه حق الرد ما لعب فلا يرجع المتبرع بقيمة الا وكذا لان
عقد التبرع لا يكون سببا لوجوب الضمان على المتبرع ولهذا لو وهب شيئا لآخر عليه تسليمه والملك
لا يحصل له قبل التسليم كماله من ضمان التسليم ولو باعها المشتري من اخر واستوفى لها المشتري الثاني
ثم استحقها رجل وحل القاضي الولد حرا بالقيمة يرجع المشتري الثاني على البائع الثاني بالثمن وبقية
الولد ويرجع المشتري الاول على البائع الاول ما لم يزل ولا يرجع بقمه الولد التي رجع عليه المشتري بها
عند اي حقه لان البائع الاول ضمن للمشتري الاول سلامة اولاده ورسالة اولاد المشتري الثاني

٢٥٧ لان ضمان السلامة اما ببيع والبيع الثاني يضاف الى البائع الثاني لا الاول وعندهما يرجع بقمه
الولد ايضا لان المشتري الثاني اما يرجع على بايعة بقمه الولد لانه ضمن له سلامة الولد في ضمن
البيع وهذا المعنى بعض رجوعه على البائع الاول لان البائع الاول ضمن سلامة الولد له ولم يسلم لما ائنه
اخذ منه بقمه الولد والله اعلم **كتاب الاقرار**
لما فرغ من الدعوى شرع في الاقرار لان جواب الدعوى اما ان يكون اقرارا او انكارا فشرع في الاقرار
ثم بالصلح لانه يكون في اغلب بعد الانكار ويحسن الاقرار كبره منها اسما الواجب عن رخصته
ومنها اتصال الحق الى صاحبه واسماع صاحب الحق وارضاء خلق الخلق فكم من صاحب ملك لا يعرف
ملكه او لا يعرف مقدار حقه او ملكه ومنها اجماع الناس المبرور في القول وبقا العهد **قوله**
الكلام في الاقرار لغة وشرعا وفي ركنه وسرطه وحكمه ودليل كونه حجة **أما لغة** افعال
من قر السواد اثبت فالأقرار اثبات لما كان متميزا لاس الاقرار والجود **وأما شرعا** فاجازة عن
ثبوت الحق للغير على نفسه **وسيله** ارادة اسقاط الواجب عن دية **وركنه** اللفاظ
فيما يجب به موجب الاقرار **وشروط العمل** والبلوغ والحلافة وفي كون المقر غير مبرور
سفيه وعسر كرك ان اختلاف **قوله** ظهور ما اقتربه ولزومه لاساته اسدا الا
تري انه لا يصح الاقرار بالطلاق والعناق مع الاكراه والاشيا يصح مع الاكراه عندنا ولهذا اقالوا
لو اقر مالك لغيره كاذبا والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له اخذه عن كره منه دانه الا ان يسلمه
بطلب نفسه فيكون كتملك متدا **قوله** حكمه لو رومما اقتربه على المقر وعلمه اظها رما اقتربه بالقبيل
به اسدا **قوله** يدل عليه مسايل منها انه لو اقر بغير لا يملكه ببيع اقراره وان لم يملك تملكه حتى لو ملكه
المقر بوثا من الدهر يوم مر مسلمته الى المقر له منها ان اقرارا المسلم بالخبر يصح وان لم يملك تملكه مستدا
ومنها ان المقر له لا يدين عليه اذا اقر جميع ماله لا حتى صح اقراره ولا يوقف على اجازة الورثة
ولو كان مملوكا لا ينفذ الا بعد الملك عند عدم الاجازة منها ان العبد المادون لو اقر بما في يده صح
ولو ببيع به ابتداء **وهو مشروع** بالكتاب قال تعالى شهدا بالقسط ولو على انفسهم **قوله**
المقررون شهدا المرء على نفسه اقرار وقال تعالى بل الانسان على نفسه بصيرة اي ساهده وقال تعالى
وللمثل الذي عليه الحق والاملا الاقرار وقال تعالى واد اخذ الله من ابي بنين في قوله واقررتهم
واعدم على دكر اصري فالوا اقرارنا وقال تعالى واخرون اعترفوا بد بوبهم وقال تعالى المست برهم
قالوا بى **قوله** ما روى انه عليه السلام رخم ما عزا باقراره على نفسه بالزنا والغامدية باقرارها
وفي حديث العفيف فاغدى يا ابيس يا امراه هذا فان اعترفت فارحمها فلما جعل الاقرار حجة في الحدود
التي يدز بالاشبهات فلان كون حجة في غيرها اولى وعليه اجماع الامه **والدليل** المعقول ان الاقرار
خبر محمل للصدق والكذب فيرجح جانب الصدق لانه غير متهم فيه فان المال محبوب المرء طبعيا
فلا يقر بغيره كاذبا مع كمال عقله ودسه وطبعه والروا جر شرعا عن الكذب **قوله** احراز عن
ثبوت الحق لا اثبات كما سما وفي المحيط ولهذا لو اقر بغير مسلم يصح ويومر مسلمها اد اطلب
اسر داه ولو اقر بغير مسلمة له لا يصح لانه لا يصح لمسلم بد الخمر لو قوعه دلاله اي لو قوع
الاقرار دلاله على وجود المخبر **قوله** وملك المراه وهي الغامدية امراه من عابد حتى
من المارد **قوله** وهو حجة قاصرة خلاف السنة فانها بصر حجة بالقضا وله ولاية نفسه
دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر بمجهول الاصل بالرق جاز ذلك على نفسه وماله ولو صدق
على اولاده وامهاتهم ومدبره ومكاتبه لانه قد ثبت حق الحرية او استحقا والحرية فلا يصح عليهم

قوله لان اقراره اي اقرار العبد المحجور محمد اي عرف موحدا لعلق له من مصل بقوله لا يصح
اقراره بالمال وهي مال المولى يعني صفت دمه بالرق فاصعب اليها ماله الرقبه وهي ملك المولى فلا
يصح اقراره عليه **قوله** خلاف الماذون لانه اي الماذون مسلط عليه اي على الاقرار من
بجانبه اي من جهة سيده لانه لما سلطه على التجارة والحارة لا يكون الاصح الاقرار له ولو لم يصح
اقراره احسن عليه بابا للتجارة فان الناس لا يبيعونه اذا علموا ان اقراره لا يصح ادلايتها لهم الاشهاد
في كل حارة كذا في مبسوط شيخ الاسلام والذخيرة ولا خلاف فيه خلاف الحدود والقصاص
لانه معنى على اصل الحرية ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالحد والقصاص وبه قال الشافعي ومالك
وابو الخطاب الجبلي وعن احمد ان اقرار العبد بالحد والقصاص في ماله من المصير يصح واقراره بما
يوجب القصاص في النفس لا يصح ومنع به بعد العتق وبه قال زفر والمزني وداد بن جرير الطبري
لان به سقط حتى سيده فاشبه الاقرار بقتل الخطا **قوله** ولا بد من البلوغ والعقل ولا يعلم فيه
خلافا **قوله** الا اذا كان الصبي الماقل ماله ونافذ اقراره في قد رما اذن له فيه وبه قال احمد
في رواية وقال الشافعي لا يصح اقراره مطلقا ثم لو ادعى البلوغ بالاختلاف في وقت ما كان صدق فيه
وبالنسبة لصدق الالبسة وبه قال مالك واحمد في رواية الظاهر قوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم
عن ثلاث عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفتق وعن النائم حتى يستيقظ وتلنا انه عاقل بحار يصح
بصرفه نادى الولي وكذا اقراره كالبالغ وكما لو اقر بسلوغه او دبر او وصي فانه يصح تبديره **قوله**
في قول عند الشافعي والخبر يدل على رفع التكليف والام على عدم صحة تصرفه ولما اذن الصبي في
التجارة صح اقراره بدين لرجل او دعة او عارية او مضاربة او غصب لانه الحق بالاذن لدلالة
الاذن على عقله ولا يصح اقراره بالمهر والحاشية والكفالة لانها عدا فخله تحت الاذن في التجارة
اد التجارة مباد له المال بالمال والتكليف مباد له مال بعمره مال والكفالة بيع من وجه فلم يكن
عارة والتام والمعنى عليه كالمجوز لعدم معرفتهما ومعرفة ولا يعلم فيه خلاف واقرار السكران يصح
بالحق وكلها الا بالحد والحاشية والردء وقد سار القرفات من السكران كما سار الصالح
وقد مر تمامه في الطلاق **قوله** وجهه المقرب لا يمنع صحة الاقرار ولا يعلم فيه خلافا **قوله**
لا يعلم ارشها لان الواجب في الجراحات ان يساني حولا فلا يعلم في الحال **قوله** صحيح به اي
يكون المقرب بمجهول خلاف الشهادة حيث لا يصح مع كون المسبوق به مجهولا مع انها احراز عن صوت الحق
ايضالا ان السزغ لم يحلل الشهادة حجة الا بعد العلم بالمسبوق به قال تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون
وبال عليه الصلاة والسلام اد اعل مثل السرس فاشهد والاندع ولان الشهادة لا توجب حقا الا بانضام
القضا والقضا بالمجهول لا يصور اما الاقرار فوجب بنفسه قبل اتصال القضا وقد امكن ازالة الجها
بالاخيار على السان فيصح بالمجهول وطذا الاصح الرجوع عن الاقرار وبيح عن الشهادة قبل القضا
كذا في المبسوط **قوله** خلاف الجها له في المقر له فانها تمنع صحة الاقرار بالاحلاف وفي الضرر جها له
المقر له اما منع صحة الاقرار اذا كانت متفاحشة فان قال هذا العبد لواحد من الناس اما اذا لم يكن
متفاحشة لا يمنع مان قال هذا العبد لاحد هذين الرجلين وقال سمس الائمة السرخسي لا يصح انضام في هذه
الصورة لانه اقرار بالمجهول وانه لا يفيد لان فائدة الخبر على البيان ولا يحبر على السان ههنا والاصح انه
يصح لانه بعد اد فائدة وصول الحق الى المسحق وطريق الوصول ثابت لانهما اذا اتفقا على احد فلما حق
الاخذ **قوله** فان لم يبين اجبره على السان وبه قال الشافعي ومالك واحمد وقال الشافعي في قول ان
وقع الاقرار المبهم في جواب دعوى واشنع عن التفسير جعل ذلك انكارا منه ويعرض للمس عليه فان اصر

جعل ناكلا عن السان وحلف المدعي وان اقر انه اقرنا المقر له ادع عليه حقا فاذا ادعى واقراوا
احر ساعليه حكمة **قوله** صحيح اقراره بالبا الحارة **قوله** لعلان على شي وكذا لو قال
حق لانه ان سري ماله فيه قل او كثر حوجه او فليس وجوزة او ما اشبه ذلك ولا يعلم فيه خلافا وبه
الاصح ولا بد ان سري شيئا مما يمتا به الناس ويعصده بالعصب لان ما لا يعصده كالمرا لا سمي غصبا
ولو من مما يعصده الناس ولا فيه له قبل قوله فيه عند مشايخ العراق حوان بقرا انه عصب صبيحا
او ولد بينه وقال مشايخ ما ورا النهر لا بد ان سري ماله فيه لان الاقرار بالعصب اقرار بموجبه وهو
الرد وانما مكامل الرد ما يحاب الغنة عند بعد رد العين وكذا الخلاف اذا اصر بما لا يصح بالعصب
كعصب العقار وحسن مسلم ولو فسر به حنطه او سعي او سمس وما اشبه ذلك لا يصل وبه قال
الشافعي في وجه ومالك واحمد وقال الشافعي في وجه يصل لانه شي محرم احل وعلى من احله رده
وتلنا هذا لا يمتول عادة على اقراره فلا يحقق فيه التام يصل بفسره بالكل وبه قال مالك
والشافعي في وجه واحمد في رواية ولو فسر به عله بينه او حيزه او حيزه مسلم قبل قوله في قول
مشايخ العراق وبه قال الشافعي واحمد في رواية وعنده مشايخ ما ورا النهر لا يصل بوله لانه لا
فيه لهذه الاشياء وبه قال مالك والشافعي في وجه واحمد في رواية **قوله** لما بنا اشارة الى
قوله اجبر عن الوجوب في دمه وفي الخط لو قال لعلان على حق ثم قال عصبه حق الاسلام
لا يصل وقد وان قال موصولا صدق لانه سان بيان بغير اعتبار العرف وقال الشافعي ومالك واحمد
لا يصل وقد في الوجهين لان كلفه على بوجب الوجوب في الذمة ولا وجوب هنا والحاصل ان كل تصرف
لا يسترط لصحته وحججه اعلام ما صادف ذلك التصرف فالأقرار به مع الجها له صحيح وذلك
كالعصب والوديعة وكل تصرف يسترط لصحته حقه اعلام ما صادف ذلك التصرف فالأقرار
به مع الجها له لا يصح وذلك كالمسح والاحارة فان من اقرانه باع من فلان واسترى منه شيئا لا يصح
اقراره ولا يجبر المقر على تسليم شي لان الثابت بالادار كالمات معاينة ولو عاينا ان باع سيات
بجهول لا يصح سلمه حكم البيع لكونه فاسدا فاذا ثبت بالادار ولو عاينا ان باع سيات
بجهول لا يصح تسليمه على الرد فكذا اذا ثبت بالادار **قوله** يصل قوله في القليل والكثير وبه
قال الشافعي واحمد لاطلاق اسم المال عليه ومالك في وجه وحكي عن مالك بانه اوجه اخبر
كقولنا وثانيها لا يقبل الا اول نصيب من نصيب الزكاة من نوع من اموالها وبالس لا يقبل
الا فيما سببها به البضع والقطع في السرقة الا ان لا يقبل في اقل من عشرة دراهم عند نال الكسوة
لا تعد بالاعادة ذكره في المبسوط **قوله** ولو قال مال عظيم الى اخيه وفي المبسوط عند ههنا لا
يصدق في اقل من مائة درهم وهو رواية عن أبي حنيفة وعن أبي حنيفة لا يصل في اقل من عشرة دراهم
والاصح على قول أبي حنيفة ان يبي على حال المقر في العقر والغنى فان القليل عند الفصد عظيم واصف
ذلك عند الغنى ليست بعظيمة وكما ان الماس عظيم في حكم الزكاة فالعشرة مال عظيم في قطع السرقة
معاصر فيرجع الى حال المقر وعلى حاله منى وقال الشافعي واحمد يصل بفسره في قوله مال عظيم او كبير
او قليل او خطير بالليل والكبر لا العظم والكثير لا احده في الشرع واللغة والعرف ويجعل الناس
فيه فمهر من تسطر القليل ومن تسطر الكثير ما حمل الوجوه فارجع الى بيانه وتلنا في هذا القائل **قوله**
عظيم لانه حديد لا يابى في بعض وصف العظم وعن بعض اصحاب مالك فيه بانه اوجه كما في المال
وقال بعض اصحابه يريد على ذلك اقل زيادة وقال بعض اصحابه قدر الدية وقال السالكين اشان
وسبعون لانه قال بعد بصر كراهه في موطن كرهه وغزواته اسار وسبعون وفيه بعد لان الآية تدل

على ان الاسن وسبعين كبره ولا معنى لكبره عن غيره **قوله** وعنه اي في حقه مثل جواب
الكتاب وهو انه لا صدق في اقل من مائة درهم كما سألنا رويه المبسوط **قوله** وهذا اي ما
ذكرنا انه لا صدق في اقل من مائة درهم كما اذا قال من له درهم يعني من وقال مرادى من المال
العظيم الدرهم **قوله** فيه من حسنه وانما اسرط ان يحس منه من حسنه حتى يكون عظيمًا
لان احاط خلاف حسنه كاحاط شاه في خمس من الابل دليل جوارته وبصوره وقله وفي الحديث
والابضاح لو قال على مال نفيس او كرم او جليل او خطير قال الساطعي لم اجل منصوصا وذكره
البحراني يلزمه ما سألنا وعند الامه الثلاثة العظيم والكبر والنفيس والخطير والكرم سواها
ذكرنا ولو قال درهم او دينار يلزمه سائر ما ذكرنا لان الصغرى قد يذكر الصغرى بالصغير
وقد يذكر على طريق الاستقلال ولا ينقص عن الوزن وعند الامه الثلاثة صدق فيما فسرناه كما في قوله
حقيرا وحضيق ولو قال على حصة كبره هذا على حصة او سقى عندها وعند ابن حنبله لانها في الخط
صرح الى بيان المقروء عند الامه الثلاثة الحكم فيها كالحكم في مال كثير ولو قال عصبه ابل كبره فهذا
على حسنه وعشرين لانه ادنى ما يحس فيه الزكاه من حسنه **قوله** من في سياه اي نوع حتى لو
قال من الدرهم كان سماوية درهم **قوله** ولو قال كذا كذا درهم لم يصدق في اقل من واحد
وعشر وكذا لو قال دسارا او كيليا او وزيرا لم يصدق في اقل من واحد عشر حتى لو قال كذا كذا نحو
من حنطه لزمه احد عشر نحو ما وجه قال ابن عبد الحكم المالكى نقله عن مالك وكذا لو قال كذا كذا
درهما ودينار الزم واحد عشر منها وعند مالك ولو قال كذا درهما ودينار لزمه درهم وفي
في الدرهم والنسبة محال الى الخاص الصغير يلزمه درهمان لان كذا كذا عن العدد واقل العدد درهمان
والواحد لا يكون عدداً وقال السافعي واحد في قوله كذا درهما وكذا وكذا ففقه اربعة اقوال احدها
ان يقول درهم بالرفع يلزمه درهم واحد وعشر من درهم واحد وعشر من درهم واحد وعشر
درهم بالجر يلزمه جزء درهم وكذا يكون كايه عن جزء درهم وثالثها ان يقول درهم بالانصب
على التفسير وهو الصغرى يلزمه درهم واربعة اشياء ان يدركه بالوقت فيقبل تفسيره خود درهم ايضا لا
خوار ان يكون استطرحة الجر للوقف وقال القاضي الحلي وبعض اصحاب السافعي يلزمه درهم في الحالات
لان كذا كايه عن الدرهم عادة ولكن قال الشافعي واحداً ان كذا اسم درهم صح تفسيره جزء درهم ولو
قال كذا او كذا درهم بالرفع يلزمه درهم واحد لانه ذكر شئ ثم ابدل منهما درهما فصار كانه قال
هما درهم ولو قال درهما بالانصب فيه ثلاثة اوجه احدها يلزمه درهم واحد وهو قول بعض
اصحاب احمد والسافعي في قول لان كذا احتل اقل من درهم فادعطف عليه مثله ثم فسرهما بدرهم واحد
جاز وكان كلاما صحيحا وثانيها يلزمه درهمان وهو قول بعض اصحاب الشافعي في قول لانه ذكر حلتين
وفسرهما بدرهم فادعطف على كل منهما وثالثها يلزمه اكثر من درهم وجه قال بعض اصحاب
احمد ولعله ذهب ان الدرهم تفسير للحمله وبقيت الاولى على انما هي في تفسيرها اليه كذا ذكر
ابن قدامة في المعنى ثم قال واللفظ يحمل ما ذكرنا وحمل ما ذكره اصحاب ابن حنبله فوجه التفسير الى ما
قلنا لانه يقين والريادة مشكوك وقلنا ان كذا كايه عن العدد والدرهم وما دونه لا يكون عدداً
فلا يكون كايه عنها مع ما قلنا ولهذا لو قال فلان على كذا درهما يلزمه درهمان على ما نقلناه من
الخير وما قال في الهداية يلزمه درهم لانه يقع كذا كايه عن الدرهم في العرف والمادة فيكون
درهما تفسيره وما نقله ابن قدامة في المعنى وصاحب الحلية عن محمد انه ذكر اذا قال كذا درهما
لزمه عشرة درهما عنده لانه اقل عددي تفسير بالواحد المنسوب خلاف ما ذكره في الهداية والد

والنقمة وقاوى قاضى خان كما ذكرنا ولما جده في الكتب المشهورة اصحابنا وعند ابن الحكم المالكى
يلزمه عشرون **قوله** وقبلى بنى عن ايمان يقال قبل فلان عن فلان اي ضمن وسمى الكفيل
قبلا لانه ضامن للمال وسمى الصك الذي هو حجه الدين بماله وهو طاهر قول الامه الثلاثة ولو
قال هو ودعه اي في قوله على او قبلى **قوله** والاول وهو انه اقرار بالدين اصح ذكره في
المبسوط وعند ابن اسماعيل في الديون اغلب واكثر فكان الحل عليه اولى **قوله** او صدق
وكذا لو قال في كسبي فهو امانة لما ذكره في المين والآن هذه المواضع انما يكون محلها للعين لا
للدين فان الدين محل الدية ولهذا قلنا على كذا ايجاب فيكون في الدية وكذا قبلى كذا ضمان والضمنا
في الدية **قوله** فتثبت اقلهما وهو الامانة وهو ظاهر مذهب الامه الثلاثة بخلاف ما لو
قال على ما به درهم دين وودعه او ودعه ودين فانه لا نسب الامانة ويكون دسار مع التصريح
بلفظ الامانة لان تنوع اللفظ الى الامانة والدين انما يشترط لفظ واحد وفي تلك المسئلة بالصرح
من لفظين والاصل ان احد اللفظين اذا كان للامانة والاخر للدين فاد اجمع بينهما في الاقرار
بمرجح الدين كذا في المبسوط وهذا الاستعارة لفظ الدين لما يوجب الامانة ممكن لا على العكس
لان لا يمكن ان يستعار لفظ الوجوب لوجوب الحفاظ في الامانة انما لفظ الامانة يبنى عن عدم الوجوب
في الدية فلا يصلح استعارته للوجوب **قوله** ولولم يذكر حرف الكاية وهو الها لا يكون
اقرارا وقال السافعي واحد في قوله اقرن واسقدا لا يكون اقرارا بالها وغيره وجه قال بعض اصحابنا
ملك لانه لم يوجب منه حقيقة التزام وقد يوجد مثل ذلك ممن يسهرى وسالغ في الجحود فتلا
يكون اقرارا بالشك وعن بعض اصحاب الشافعي اذا كان بحرف الكاية يكون اقرارا كقولنا وقال
ان يحسن المالكى يكون اقرارا في الوجهين الا اذا قال اقرن او رها ما ابعدك من ذلك او قال
من اي ضرب ما خدتها ما ابعدك من ذلك فليس باقرار وفي قوله قضيت كما اوقضت او ابرأتني
اقرار عند الامه الثلاثة وعن بعض اصحاب الشافعي ان قوله ابرأتني عنه ليس باقرار لعوله تعالى
فبراه الله مما قالوا ويرتد عن عبادة لا يعتضى اثباته له قلنا هذا هكذا فيما اتهموه اما
لا يصح ذلك في دعوى الدين **قوله** ودعوى الابراء كالتقضاء فان قال ابرأتني كالتقضاء
لما بيننا وهو انه يعصى سابقه الوجوب وفي المحيط لو قال لي عليك الف فقال اترها وانقذ
او انقذ فاقصها او خدتها او لم تحل بعد هذا او قال عدا او ابرأتني من ترها او بعصها او قال
ليست بمتهمة او متيسره اليوم او اخرها عني او اودعها او قال ما اكثرتا بقاضا وعميتني
ها او حتى بد حل علامي او بعد ما واجلها على عزمايك او قال قضيت كما او ابرأتني او حلتني
فكلها اقرار لانها يعصى سابقه الوجوب ولو قال اقرن واسقدا او اخر او سوف اعطيك
ولم يذكر مع حرف الكاية لا يكون اقرارا وهكذا لو تكلم بالفارسيه الا ان كذا الشئ في الفارسيه
مقامها الكاية حتى لو قال الاخر هرار درهم مرار يست فقال سجنس او ركشش او قال كيشه
دوس او قال بد هاش او قال فردا بد هاش يكون اقرارا ولو قال بغير كلمة السس بالرسنج
او ركس او كيشه دون لا يكون اقرارا ولو قال كيشه دوسن كسر الزاي او قال ركس كسر
الشئ قيل لا يكون اقرارا ولا يصح لانه يكون اقرارا في المبسوط والمحيط ولو قال لي عليك الف
الف فقال نعم يكون اقرارا لان نعم لا تستقل بنفسه اما لو قال هل عليك الف فاومى راسه
نعم لا يكون اقرارا لان الاساره لا تقوم مقام الكلام من غير الاخرس وكذلك اذا قال ساعطيكها
او عدا اعطيكها او اترها او خدتها فلا بد من حمل كلامه على الجواب لان الكاية راجعة

اليها خلاف ما لو قال بغيرها الكتابة بان قال ان الى اخر ما ذكرنا حسب لا يكون اقرارا لان الكلام
مستقل بنفسه فيحل على الابتداء لانه حصة ومعنى قوله اقرن اي اقرن وانا للناس والشب
به فلا يودي باللعوى الباطلة وكذا لو قال والله لا اقصيها اليوم ولا ارضها لك اليوم يكون اقرارا
لان معنى القضا والوزن في وقت بعينه لا يكون الا بعد وجوب اصل المال لانه لو لم يكن اصل المال
واجبا فالقضا لا يكون منتفيا ابدا فلا يحتاج الى ما كذب على القضا باليمين لانه في نفسه منتف
وقيل هذا من صورته كان معنى الشيء اثباته يكون صدقا لكلام المدعي فانه لو قال قضيتكها
يكون اقرارا وكذا لو قال اقرن لها ولو قال اقصيها اليوم ولا ارضها لك اليوم يكون اقرارا
ايضا كما ذكرنا ولو قال اعطني ثوب عبي هذا اقرارا لانه قد اقر بالثوب والعبد له وكذا لو
قال اخرج باب داري هذا او حصص داري هذه او اسرح داسي هذه او اعطني سرح بغلي او
لحام بغلي هذا اقرارا لانه لو قال لا في جميع ذلك يكون اقرارا ايضا وفي بعض نسخ كتاب
الاقرار لا يكون اقرارا بذكر لا اما لو قال لا اعطيها اليوم وايداهما اقرارا لانه ذكره بالكتابة
فكانه قال لا اعطيتك بغيرك اليوم وايداهما اقرارا فكذا في الكتابة
قوله وكذا ادعوى الصدقة والهبة بان قال تصدق به علي او وهبته لي لان هذا دعوى
المالك منه وهذا لا يكون الا بعد وجوب المال في دمه لا يبرأ من ان على الدين الثابت **قوله**
لزمه الدين حال لا بد قال ابو الخطاب وبعض اصحاب الشافعي وقال الشافعي واحدا لزمه موجبا
لانه اقرارا بصفه ملزمه ما لو وصف الذي اقر كما لو اقر بدين او بدين او بدين او بدين او بدين
او بدين وادعى حقا لنفسه فلا يصدق كما لو اقر بدين او بدين او بدين او بدين او بدين
بوع فيها اذا الدارهم لا يطبع الا بغيره والاحل في الدين عارض لا يثبت بالشرط والقول للمكر
العارض **قوله** وقد مررت المسئلة في الكفالة اي في باب الضمان بيان الفرق **قوله**
علي ما به ودرهم وفي جامع قاضي خان وكذا لو قال ودرهمان كلهما درهم وبه قال احمد في روا
في القدر وغيره لان العرب تكفي بتفسير احدي الجملتين عن الاخرى قال تعالى ولبنوا في كفهم ثلثيه
سني وازدادوا تسعا وقال تعالى عن الحسن وعن السمال قيد وبه قال الشافعي اي بالقياس وبه
قال مالك واحمد في رواية **قوله** وهذا اي كون العطف للبيان فيما يكثر استعماله وذلك اي
كثر الوجوب بكثر المعاملة في المقدرات كالموزونات والمكيلات لا يثبت دينا في الدمنة سلاو
وثمنا وكذا في جميع المعاملات خلاف الساب وما لا تكال ولا يوزن فانها لا تكبر وجوبها في الدمنة
فان الساب لا يثبت الا في السلم والكراج وهذا لا يكثر فقي على الحقيقة وروى اس سماعة عن ابي يوسف
في قوله لفلان علي ما به وثوب او شاه ان الكل سب وشيئا لما ان الغنم والثياب قسم شبة واهل
خلاف العبيد لانها لا تقسم شبة واحدة وما تقسم شبة واحدة محقق في اعدادها المجانسة مرفقة
فيمكن جعله تفسير المهر وكذا اذا قال ما به وثوبان يعني كقوله مائة وثوب بلا خلاف **قوله**
لما بينا اشار به الى قوله الساب الى اخره **قوله** فاصرف اليها اي الى العبد ولا يقال الاثواب
جمع لا يصلح ميمر الماية لانها اقترنت باللائحة صار كحد واحد كما في قوله تعالى لهما مائة سنين وقيل
ان موضع الجمع موضع المفرد كما يربط الجمع في قوله بالاحسن من اعمالا **قوله** ومن اقر بتميز قوصره
الى اخره في الغنم القوصر بالسدد والتحفيف وعما التمر يحد من نصب وقولهم اعما يسي ذلك
ماد امر بها التمر والافهي ربيعيل مبي على عرفهم والجوالق بالفتح جمع جوالق بالضم والجوالق بزيادة
الياساح في المبسوط الاصل في جنس هذه المسائل ان ما كان الثاني طرفا للاول ووعاله لزمه نحو ثوب

في منه يل وطعام في سفينة وحظته في حوالق وتمر في قوصره وان كان الثاني مما لا يكون وعاله لا
بحو عصمتك درهم في درهم ليرد الثاني لانه غير صالح للطرفية بخلاف قوله من قوصره لان
كلمة من لا يتزاع اي لاسد العاية فتكون اقرارا بان سدا الغنم من قوصره واما كذا على حوالق
يقول عصمت اكا فاعلى حمار وسرجا على فرس كان اقرارا بغصب الا كاف حاصه وبه قال الامم للا
والحمار لبيان محل الغصب حين احدثه وعصب الشيء لا يكون مقتضا غصب المحل **قوله** وفسره
في الاصل اي المبسوط بقوله عصمت تمر اي قوصره ويقولنا قال احمد في روايه وقال الشافعي
وملك واحد في روايه يكون اقرارا بالمطوف ولا بالطرف لان اقراره لم يسأل الطرف بمحمل ان
يكون طرفا للمقر فلم يلزمه وعن بعض فقهاء المدينة ان كان المقر به داسا لا يستعني عن طرف دخل
الطرف في الاقرار وان كان حامدا للمدخل وقلنا انه اقر بغصب التمر بوصف كونه مطر وقلنا
وعصب الشيء بوصف كونه مطر وقلنا لا يحقق بدو غصب الطرف لان الامر اخبار والاقرار بالغصب
اخبار عن نقله اذ الغصب نقل ونقل المطر وفلا يصح بحال كونه مطر وقلنا لا يعمل الطرف
نصارا اقرارا بغصبه ضرورة كذا في كتب اصحابنا وفيه نوع ما من **قوله** لزمه الدابة خافا
وبه قالت الامم الثلاثة وانما قال لزمته الدابة ولم يقل كان اقرارا بالدابة خاصة لما ان هذا
الكلام امر اقرارا بها جميعا الا ان اللزوم على قول ابي جعفر وابي يوسف في الدابة خاصة فانه ذكر
في المبسوط ولو قال عصمتك طعاما في بيت كان هذا امر له قوله طعا في سفينة لان الميت قد يكون
وعاله للطعام فتكون اقرارا بغصب السب والطعام الا ان الطعام يدخل في ضمانه بالغصب لا بالسب
قوله اذ اغصب العقار لا يوجب الضمان عندهما **قوله** لزمه الحلقة والغصن ولا يعلم
فيه خلافا وكذا لو اقر دارا وارض لجلد حل السبا والاشجار اذا كانا فيها حتى لو اقام المهر فيه بعد
ذلك ان السبا والاشجار وكذا لو قال الغصن لم يصدق ولم يصدق به ولو قال هذا الحاتم وقصه
لك هذا السيف لي وحليته لك وهذه الحبة وبطانتها وقال المقر له الكل في القبول للمقر وبعد
ذلك ينظر ان لم يكن في نزع المقر به ضرر بمر المهر بالنزع والدفع الى المقر له وان كان في النزع ضرر
فواجب على المقر ان يعطيه قيمه ما اقر به كذا في الاخيرة • الفصل من السيف الحن عند السيف
والخيل جمع الحماة بكسر الحاء وهي علاقة السيف المحملة من السب والساب والاسيرة والعبدان يرفع
النون جمع عود وهو الخشب كالدندان في جمع دود ولا علم خلافا في هذه المسائل **قوله**
لزمنا جميعا والخلاف فيه كالخلاف في الاقرار بالتمر في قوصره **قوله** لان العسر من الساب
اخره في المبسوط فاذا صلح طرفا كان مبركه قوله حنطه في حوالق او حمل كلامه على التقديم والتاخير
فيصير كانه قال عشرة اثواب في ثوب وقال ابو يوسف عشرة لا يكون وعاله ان الوعا غير
الموعى وكان كل ثوب يكون موعى في حق ما ورا فلا يكون وعاله الا الثوب الذي هو ظاهر فاذا لم
يحقق كون العشرة وعاله واحد كان اخر كلامه لعوا وحمله على المعدم والتاخير استعمالا بالحقاب
المال في الدمنة بالمحتل وذالك يجوز واما قوله ان الغنم من الثياب فذلك في عسره ابواب منقوش
على اصله فانه لو قال عصمتك كرايا في عشرة ابواب حر راند لزمه الكل عند محمد مع ان عشرة اثواب
حر لا يجعل وعاله للكراس عادة **قوله** يريد الضرب والحساب لزمه حمسه وبه قال الشافعي
وكذا اذا ادرك له يده لزمه عشرة عندنا والسامعي ومالك في روايه وقال الحسن بن زياد لزمه حمسه
وعشرة وان اراد الضرب وبه قال احمد ومالك في روايه وقال زفر لزمه عشرة وان اطلق لآن
حرف في معنى حرف مع قال تعالى فاد حل في عبادي اي مع عبادي محمل على هذا التفسير لكلامه وقلنا

في الطرف حقيقة والدراهم لا يكون طرفا واستعماله في غير الطرف مجاز والمجاز قد يكون بمعنى
مع كما ذكر وقد يكون بمعنى على قال تعالى ولا تصلنكم في جدوع الخلل اي على جدوع الخلل ليس
احدهما من الاخر بل من خمسة فتاوى كلامه ولعل اخوه وهو قوله في خمسة اما اذا قال اردت
مع خمسة فلهذا العشرة بلا خلاف ليعين احد المجازين بالنية وبه قال الساجي واحمد ولم يذكر
في الكتاب ولا في المبسوط انه لو اراد بغير معنى على ما حكمه عندنا ولكن ذكر في الدخيرة بمره عشرة
كما لو نوى الصبر وبه قال الشافعي ومالك **قوله** لزمه سبعة عند أبي حنيفة وبه قال الشافعي
في قول ومالك في رواية واحمد في رواية وقال ابو يوسف ومحمد بمره العشرة وبه قال الشافعي
في قول ومالك في رواية واحمد في رواية وقال زفر بن محمد ثمانية وبه قال الشافعي في قول واحمد
في وجه ومالك في رواية في قوله مائة درهم الى عشرة وقد مررت المسائل والادلة في الطلاق
فصل لما تغيرت مسائل الحمل ذكرها فصل على حدة الا انه الحق مسائل
الخيارها اسما للمبسوط ولو لم يحل مال وبين سببا صاحب القرار والالا ولا يعلم فيه خلافا
ثم اذا حاز وقت الاقرار في مدة علم انه كان قائما وقت الاقرار كان المقرب له وذلك طريقين
احدهما حقيقي بان وضعته لاف من ستة اشهر لكن المرأة من وقت الاقرار والثاني حكى بان وضعته
لاكثر من ستة اشهر لكن المرأة تعتد بثبوت نسبته لاقل من سنتين ولو لم تعتد وجاءت به لاكثر من ستة
اشهر لم يستحق شيئا **قوله** فالملك بينهما اي ان كانا ذكرا واسسا وان كانا ذكرا واحدا ذكرا
والاخر اثني ففي الوصية بينهما صفيين وفي الميراث للذكر مثل حظ الانثى وان كان الولد متنا فاما مال
للموصي والمورث بقسم من ورثته وبه قال الساجي واحمد وقال مالك سفل اقراره لعدم مستحقته
قوله لا بد مستحقة اذ البيع والاقرار لا يصور حقيقته من المحس وهو ظاهر وكذا احكامه
ولا بد لاحد على الخبز حتى يصير تصرفه فصار كلامه لغوا فلا يلزمه شيء فان قيل
بيان السبب يكون رجوعا عن اقرار حديد والرجوع عن الاقرار لا يصح وان كان موضوعا قلنا بل هو
بيان سبب محتمل ولا رجوع اذ قد يشبهه على الحامل فظن ان الولاء سبب على الخبز كالولد المفضل
وسببه على ظنه وكان كلامه سائلا لا رجوعا فيقبل كذا في المبسوط **قوله** وان ابهم
الاقرار اي لم يبين السبب لم يصح عند أبي يوسف وقيل ابو حنيفة معه وبه قال الشافعي في قول
وقال محمد يصح وبه قال الساجي في الاصح واحمد ومالك لان هذا اقرار صدر من اهله فصح اعماله
فيحل على السبب الصالح خصوصا لكلام القائل واعماله لا اقرار له في حق ولا في يوسف ومحمد
احدهما ان الاقرار المطلق يحرف الى الاقرار بسبب التجارة فصار كانه شره به كما حمل اقرار العبد
المادون واحد المتفاوضين عليه اي على الاقرار بسبب التجارة ولا يحمل اقرارها على دين المهر وارثي
الجانية حتى لا يواحد العبد في حال رقة ولا يواحد الشريك الاخر اذ كذا في المبسوط والثاني ما ذكره
في الدخيرة وهو ان اقراره احتمل الجواز والفساد كما قاله محمد الا ان حمله على الجواز متعذر لان الجواز
له وجهان الوصية والميراث والجمع بينهما متعذر وليس احدهما اولى من الاخر فحكم بالفساد كراشري
عند ابي حنيفة وقصه قبل قد التزم بما عهده المشتري بعد اخر من البايغ نال فوجبه وقيمه
على السوا كان السع في المشترا فاسدا وان احتمل الجواز لان الجواز حقيقي بان يصرف اليه مثل الميراث او
اكثر والجمع بينهما متعذر وليس احدهما اولى من الاخر فبعد الحمل على الجواز حكم بالفساد **قوله**
لان له اي لهذا الاقرار وجه صحيح بان اوصى رجل بالحمل لآخر ومات فاقروا انه من هذا الحمل فقلنا
ولا وجه لصححه غيره فعين طريق التخصيص يصح وقال الشافعي ان اطلق لا يصح في قول بقله المزني عنه

قوله يصح وهو الاصح وبه قال احمد ومالك ان سمن بوجوده عند الاقرار **قوله** ومن ارسل
الخيار صورته ان اقر لرجل من من وض او غضب او ودعة او غارية فانه او مستهلكه على انه بالخيار
لثلاثة ايام فالأقرار خارج لو حود الصفة المذمومة وبطل الخيار لان الاقرار اخبار لا مدخل للخيار في الاجا
لان الخيار كان صادقا فهو واجب العمل به اختياره او لم يختره وان كان كذا فهو واجب الرد فلا
سغير اختياره وعدمه وانما ما يبرأ سراط الخيار في العقود ليختار من له الخيار بين صحه وامضائه ولا
علم فيه خلافا لان الخيار في معنى التعليق بالشرط فيما دحل عليه وهو حكم العقد والاثار لا يحمل
التعليق بالشرط فكذا لا يحمل الخيار اما لو اقر بدين من من سمن على ان فيه بالخيار فان هناك ثبت الخيار
اذا صدقه صاحبه لان سببه بطل الخيار وان كذب صاحبه لم يفسد الخيار لان مطلق البيع المذموم والخيار
امر عارض فلا يلزم الاصح. ولو اقر بدين من كذبه على شرط الخيار من معلومة طويلة او قصيرة
فان صدقه المقر فهو كما قال والخيار ثابت له الى اخر المدة لان الكفالة تعدد صحه اسراط الخيار
فيه فحمل ما صادقا كالعالمين في حقه كذا في المبسوط **باب**
الاستئنا وما في معناه لما ذكر حكم الاقرار اسرع في بيان ما تغير به موجه وهو
الاستئنا **قوله** لا بد من الاصل وهو قول الامة الاربعة وفيه خلاف لبعض العلماء
وقد بين في الاصول مع دلائله وعن عبد الملك المالك لا يصح الاستئنا وقد مر في الطلاق
في فصل الاستئنا ومثل عن مالك انه لا يصح الاستئنا في الاقرار وسئل عنه انه لا يصح استئنا الاحاد
من العشرات ولا الميراث من الالف بل يصح استئنا الاحاد والعشرات من الميراث والالف فكذا
سئل في سبب اصحاب الشافعي واستئنا الالف والاكثر يجوز وقال القزالي حوزو قال القزالي حوزو
الاقل وعن احمد مثله وفي الكافي وعن أبي يوسف ومالك مثله وفي الحلية وبه قال ابن درست وغيره
واحد ولكن ما ذكر في الكافي من قول مالك لم يكن مشهورا عند اصحابه ولهم ان العرب لم يسموا به
هو سبب الباقي او الخراج وذا الاتفاق من الالف والاكثر وقد مر في الطلاق واستئنا الكل من الكل
لا يجوز للاختلاف وذكر المصنف في زيادة اية هذا الاستئنا من ذلك اللفظ فان قال سبب طوالي
الانسان اما لو قال سبب طوالي الامره وورث وناطه حتى لو ابي على الكل وكذا اذا قال سبب
طوالي الا هو لا يصح الاستئنا ولم يطلق واحد منهم وذلك لان الاستئنا يعرف في اللفظ بمعنى
على صحه اللفظ لا على صحه الحكم الا يرى انه اذا قال لامرأته انت طالق ست نطلقات الا اربع
الاستئنا حتى يطلقتان وان كان السبب لا يصح له من حيث الحكم وهذا لان لما اخرج كل فرد فقد
اخرج بعض ما يتناول وان اتي على الكل **قوله** الامة الدسار والعسر وكذا لو قال الا
فلسا او شيئا او اسني سببلا او مورنا او معدو دا هو على هذا الخلاف وقال محمد لا يصح منهما اي
في المقدرات وغيره وبه قال زفر الاستئنا في قول وبه قال مالك وفي قول لم يفسره وحج
ان من ثوبا لا يسعرق قيمته المائة **قوله** ان الاستئنا ما لولا الى اخره يعني الاستئنا يصح
في اللفظ وهو الخراج بعض ما ساء له صدر الكلام على معنى انه لولا الاستئنا كان دخلا تحت
الصدر وهذا لا يصور في خلاف الجنس والطلاق الاستئنا على المقطع بطريق المجاز والكلام مع
الشافعي ساء على الاختلاف في كفه عمل الاستئنا فعنده عمله بطريق المعارضة كليل الحصوص في
القائم كما بين في الاصول والعمل بالليل المعارض واجب بحسب الامكان وقد امكن ههنا المجامعة
واذا كان كذلك لا يصح الاستئنا الثوب ونحوه لان صدر الكلام لم يناد له فلم يكن استئنا بل كلاما
مسددا لبيان انه ليس عليه شيء من الثوب وعدم وجوب الثوب عليه لاسا في وجوب الالف عكليه

واحد وقال الشافعي يصح
فيها وبه قال مالك وسبب
قوله الثوب فان
استعرق المائة
بطل
ح

والعامة لك فيما اذا استثنى ميكلا او موزونا او معدودا من خلاف جنسه لان الصدر له ثبوت
ولكن استثنى ابو حنيفة وابو يوسف وقالوا لا المقدرات حس واحدمعنى وان كانت اجناسا صورة
لانها مت في الدمة مما اما الدينار فظاهر وكذا غيره لان الكيل والوزن يسع ما عايناهما من اوصافها
حتى لو عينا على العقد باعناهما ولو وصفا ولم يعينا صار حكمهما حكما الدينار ولهذا استثنى الجيد
والردى فيها فكاتب في حكم الثبوت في الدمة ليس واحد معنى والاستثناء اسخراج وكل ما باقى
معنى لاصوره لانه يكمل بالف صورة والعدديات المقاربات كالمقدرات في ذلك اما الثوب
والثاء ونحوهما فليس من جنس المقدرات معنى لانه لم يصلح مما فلم يكن استثناءه اسحراجا صورة ولا
معنى وكان باطلا **قيل** ان قام المائله من حيث الثنية فقد بقت مرث المائله فلم
لا يصح الاستخراج باعتبارها **قلنا** الايمان معدرة لما ليه الاشياء لاهامقده تصلح ان يكون
معدرة للدرام المستثناة فكانه ذكر المقدور وركل المقدر له لاله المعدر على المقدر وكان
استثناء الدرهم من الدرهم معنى وما لا يصلح مما لا يكون من المقدرات فلا يصلح مقدار الدرهم
المستثناء لا تقفار المقدر الى كونه مقدرا في المستثنى من الدرهم مجعولا فلا يصح الاستثناء لانه
استخرج معنى ولو يصح الاستخراج معنى فبطل **قوله** او صافها اثمان اي ثوبها اثمانا
وواجبا في الدمة انما كان سبب الوصف كالخطف الرعيه والخرق لانه سبب الدات والعينه حتى
لو عينا على العقد بعينه فيكون مع مقايضه ولا يح في الدمة خلاف الدرهم والدينار فانها
اثمان وواحدة في الدمة عمت اول **قوله** ولهذا يح مطلق عقد المعاوضه احربه عن السلم
فانه يجب في السلم **قوله** صلح مقدار اكسر الدال على صيغة الفاعل **قوله** ففي الاستثناء
من الدرهم مجعولا وفي بعض النسخ ففي المستثنى من الدرهم مجعولا فلا يصح الاستثناء فيجوز على البيان
ولا يمنع به صحة الاقرار لصحة مجعوله المقربة ولكن جعله المستثنى منع صحة الاستثناء لان جعله المستثنى
تورث جعله في المستثنى منه ففي المقربة مجعولا وفي الدخيرة اذ اصح الاستثناء بطرح قدرته المستثنى
عن المقر وان كان فيه المستثنى يسرق ما اقربه لا يلزمه شي ثمرما ذكر ان جعله المستثنى لمزجهاله
المعبره محالف لما ذكر في الدخيرة محالا الى المسقى قال ابو حنيفة لو قال لفلان على مائة درهم والى
قليل فعليه احد وحسون درهما وكذا في نظائرها نحو قوله الاشياء لان الاستثناء الشئ استثناء
الاقل عرفا فافوجنا الضف ومادة درهم فقد استثنى الاقل وعن ابو يوسف لو قال على عشرة
الاضف عليه اكثر من الضف ولو قال لفلان على الف الاماية او حسن فقال ابو سليمان عليه
تسع مائة وحسون لانه ذكر كله الشك في الاستثناء ثبت اقلها كما لو ذكر كله الشك في الامر
من الشين فانه ثبت اقلها فكذا هذا وفي رواية اخرى في حقه لزمه تسع مائة لان الشك في الاستثناء
يوجب الشك في الاقرار فكانه قال على تسع مائة وحسون فيثبت الاقل قالوا الاول اصح لان الشك حصل
في الاستثناء ظاهرا وعند السامعي ومالك يصح استثناء المجهول كما يصح الاقرار بالمجهول وبه قال احمد
في روايه وسر المجهول كما في الاقرار واذا عيه وقيمه اكثر من المستثنى منه لا يصح الاستثناء كما في استثناء
الثوب الذي قيمته اكثر من المستثنى منه **قوله** ومن اقرب شئ الى بوله ان شاء الله الى اخره في المبسوط
هذا الاستثناء باطل في القياس لان ذكره بمنزله ذكر الشط وذلك انما يصح في الاشياء لا الاخبارات
وفي الاستحسان الاستثناء يخرج للكلام عن كونه عزيمة متبنا لشئ لان يكون في معنى الشرط قال تعالى
ستجد في ان شاء الله صابرا ولم يصبر ولم يعاقب على ذلك والوعد من الاما كالعهد من غيرهم فذلك ان
الاستثناء يخرج للكلام عن كونه عزيمة قال عليه السلام من استثنى فله ثيباه والاقرار لا يكون ملزما

بكلامه هو عزيمه فاذا كان معبرا بصرط وصله اذ المعصوم بمنزله النسخ والسد بل والمقر لا
يملك ذلك في اقراره وهذا خلاف الرجوع عن الاقرار حيث لا يصح وان كان موصولا لان رجوع
نفي لما اثبت وكان تناقضا منه والمنافض لا يصح موصولا ومفصولا اما هذا ما نرى يصح
موصولا لا مفصولا بمنزله التعليق بالشرط **قوله** اما ابطال او تعليق وانما رد من هذين
اللفظين لما ان في الاستثناء عزيمة الله تعالى اختلاف قال محمد ابطال وقال ابو يوسف تعليق وقيل
الاختلاف على العكس وقد ذكرنا اختلاف العلماء فيه مع فروعه في فصل الاستثناء في الطلاق **قوله**
لان الاقرار لا يحتمل التعليق لانه اخبار والاخبار لا يحتمل التعليق لان الخبر ان كان مادقا لا يصير
كذلك بقوات الشرط وان كان كذا لا يصير صديقا بوجود الشرط فلا يلحق التعليق به اصلا وانما
يلحق التعليق بالايجاب ليقين التعليق انه ليس باقاع كذا في المبسوط كما ذكرنا في الطلاق اي في
فصل الاستثناء **قوله** حتى لو كذبه يكون المال حالا لان اذ اللوقت والوقت الذي ذكره
لا يحاله اذ الموت ومحى راس الشهر ووقت الفطرات لا يحاله ولهذا قالوا المراد وقت الفطرة
حقيقه الفطرو وقت آت لا يحاله حتى لو عني به حقيقة فعل الفطر معنى ان لا يصح امراره وعند
الشافعي يح المال موجلا وقد سناه قيل **قوله** فليقر له الدار والبناء وقال الامعة
الثلاثة يصح استثناء البناء والعص والخلة من الدار والحائمه والبستان لانه اخرج ما سواه للفظ
معنى كالمال الاثنتها اربعها او سمانها وفي شرح الوجيز في وجه لا يصح استثناء البناء والعص
والخلة من الدار والحائمه والسيان لان الاستثناء المعاد هو الاستثناء عن الاعداد المطلقة فاما
المعينات فالاستثناء منها غير معهود لانه اذا اقر بالعين فقد نص على ثوب الملك فكيف الاستثناء
بعده رجوعا فلا يصح والا ولا ظاهرا له وقد نص عليه في بعض الصور وقلنا البناء والعص
والخلة مدخل ثوبا والاستثناء انما يكون مما سواه الكلام فصلا لانه اخرج ما لوله لكان الكلام
متنا ولا له واستثناء التوايح لا يصح لانه من الحكم فيه بالسعيه والسعيه قائم بعد الاستثناء خلاف
ما لو قال الاثنتها اربعها وسماها لانه دخل فيه لفظا اذ الدار شمل الملب وغيره وكذا اثنتها
درهما ولهذا الاستحقاق اليب في بيع الدار سقط حصته من الثمن ذكره في الدخيرة هو كما قال ولا
خلاف فيه **قوله** مكان العريضة ارضا فان قال الارض لفلان والبناء لي حب يكون البناء للمقر
له مع الارض خلا للامية الثلاثة اما لو قال البناء لفلان والارض لآخر هو كما قال والفرق ان
الامرار بالارض امرار بالبناء فكان قوله البناء لآخر رجوعا فلا يصح اما لو قال البناء لفلان
فاقراره بالبناء وقع معتبرا واستحققه فلان فاقراره بالارض بعد ذلك هب انه اقرار بالبناء ايضا الا
ان البناء بعد ما صار مستحقا لغيره لا يصح رجوعه فوضح الفرق كذا في المبسوط **قوله** كالشاة معا
فلو عينا انه اشترى منه هذا العبد والعبد في يده كان عليه الف درهم كذا ههنا **قوله** لا قرار
به اي بالمال ولا يبالي باختلاف السب لان الاسباب مطلوبة ما حكمها لا عاينها فلا يعتبر المكاذيب
في السب بعد ايقاعها على وجوب اصل المال **قوله** وحكمه ان لا يلزم المقر اي حكم الوجه الثا
ان لا يلزم المقر شي لانه اقر بالمال اذ اسلم له العبد ولم يسلم له العبد **قوله** ولو قال اي المقر
له مع ذلك اي مع اقراره العبد المقربة ما بعته انما بعث غيره محكمه ان محالفا لان كل واحد
مدع ومنكر فاذا حال لباطل المال اي من المقر والعبد سالم لمن يده **قوله** لانه رجوع
اي قوله ما قبضت رجوع عن الاقرار والرجوع عنه باطل موصولا كان او مفصولا وفي المبسوط وضع
المسئلة في المتاع فقال على الف من من متاع لم اقبضه وهذا لانه اقر بوجوب المال عليه نظرا الى

قوله على انها لا لارام حقيقة وبعد ذلك اذكاره القبض في المجهول ما في الوجوب لان ثمن عبد
معين لا يكون واجبا على المشتري الا بعد القبض ولا يكون بعينه في حكم المستهلك لانه لا يربط له
اليه فانه ما من عبد محصره الا والمشتري ان يقول المبيع غيره وسلم الممن لا يحب الا باحضار
المبيع فله ان في حكم المستهلك وكانه اقربا لقبض ثم رجع عنه وفي الخبره قوله لارام قبضه تأخر
المطالبه الى الابد لما ان المطالبه ما حصار المبيع وفي المجهول لم يصور كما ذكرنا وكان كما قرره
بالف من من مبيع الى شهر فلم يصدق فكذلك هذا خلاف ما اذا عين المتاع فانه اقربا للوجوب
ولم يدع ما يوجب ما جبر المطالبه لان المبيع اذا كان حاصرا بطالب المشتري باذ الثمن او لا ثم يقبض
المبيع فلم يكن قوله ولم اقبض دعوى تاخير المطالبه مصدق وصل امر فصل **قوله** وقال
ابو يوسف ومحمد ان وصل صدق ولم يلزمه شي كما في المعين وبه قال الامم الثلاثة اما لو قال
انرضي الغائب قال لم اقبضها لا قبل قوله عندنا خلافا للامة الثالثة **قوله** وان اقر
انه باعده متاعا يعني بعد اذكاره من من عبد فاقربانه باعه متاعا فالقول للمعبر وصل امر
فصل وبه قال الامم الثلاثة وفي الخبره ولو صدقته المقر له في الجملة بان قال لي عليك
الف من من متاع بعته وقبض مني وقال المقر له اقبضه مفضو لا كان ابو يوسف اولا لا يصدق
كما لو كذبه في الجملة ثم رجع وقال يصدق وصل امر فصل وبه قال محمد لان قوله لم اقبض مني
صدق المقر له في الجملة سان يحمل فيصدق كما لو قال على الف من من هذا المتاع الذي في يدك
الا اني لم اقبض وانما قلنا انه سان يحمل لان البيع عبثا صدقهما وبقي امر القبض محلا الا انه لم
يقربا لقبض لانها ولا داله وهو ظاهر ولا اقتضا ايضا لان وجوب الف ليس من ضروره القبض
اذ الثمن يحسب سقرا للعقد فلا يقبض فلما لم يكن قابضا لانها ولا اقتضا بقتي امر يحمل فصدق في
سائه وصل امر فصل **قوله** فان وافقه الطالب اي صدق المقر له المقر في الجملة وهو
البيع وبه اي بالبيع المجرى لا يتأكد الوجوب اي وجوب الممن على المشتري اذ وجوب الممن عليه قبل
قبض المبيع متر لرك لانه عسى يهلك المبيع فيسقط الثمن ثم المقر له مدعي قبض الثمن والمقر ينكره
فكان القول للمتنكر مع الممن للوجوب مطلقا لان مقتضى اول الكلام ان يكون مطالبا بالمال
في الحال رجوعا الى كلفه علي واخره اي اخر الكلام يحمل اسفاهه اي اسفا الوجوب يعني يحمل
ان لا يكون مطالبا به حتى يحضر العبد وكان سائه معبرا نظائرا للكلام الى الاحتمال فيصح
موصولا لا مقصولا فالقول قوله بالاجماع وبه قال الامم الثلاثة لانه لم يضر على نفسه
بالوجوب لانها وهو ظاهر فانه لم يضر على ولا بمقتضى اقراره بالشر او ليس من ضروره
الشر او وجوب الثمن فان الشر اسرط الخيار للمشتري لا يوجب الممن عليه في الحال **قوله**
من من خمر او خمر روكذا الوقال من من خمر او دم فلو صدقته الطالب في ذلك لم يلزمه شيء
باجماع الفقهاء ولو قال مقصولا لا يصدق ويلزمه المال عبد اي حقة وبه قال السافعي في
الاصح واحمد وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي في قول واختاره المزني وابو اسحق ومالك لا
يلزمه شيء لان الكل كلام واحد معبر اخره وبين اخره انه ما اراد به الاحجاب بل اراد به
الابطال فصار كما لو قال في اخر كلامه ان شاء الله وذلك لانه يحتمل انه بني اقراره على عادة الفسقة
فانهم يعادون شر الخمر واداء منها فكان اخر كلامه سائعا معبرا فيصح موصولا فلما اول كلامه
يدل على الوجوب رجوعا الى كلفه علي **قوله** من من خمر او خمر رجوع عنه اذ من الخمر
والخمر لا يحب على المسلم فكان رجوعا عن الاقرار فلا يصح وصل امر فصل خلافا لقوله ان شاء الله فانه

تعلق بشرط لا يوقف عليه والععلق بالشرط من باب الغرر فيصح موصولا وعند مالك والشافعي
في قول **قوله** ان شاء الله لا يغير اول كلامه لعدم صحته عندهما وفي المبسوط والخبره لو
قال له على الف حر امر او ربا يلزمه الف لان الحر امر عنده لعل يكون حلالا عند غيره ولعل الربا
عنده ليس بربا عند غيره ولو قال على الف زورا وباطلا ان صدقته فلان فلا شيء عليه وان كذبه
عليه الف والامر بالبيع لم يبع على هذا الفصل **قوله** وهذا اي قوله ان شاء الله
ابطال ورجوع والرجوع بعد الاقرار لا يصح وفي اصول سمس الامة قوله ان شاء الله صفة
العلق والارسال والعلق مغاير من اهل اللسان فكان ذلك من باب البيان لا الرجوع
ووجوب المال عليه من حكم ارسال الكلام فتصح صيغة العلق لا يلزم حكم ارسال وقال اي
ابو يوسف ومحمد يصدق ان وصل وان فصل لا يصدق وبه قال السافعي واحمد **قوله**
وعلى هذا الخلاف اذا قال هي سوتة او رصاصا يعني لا يصدق وصل امر فصل عند اي حقة
وعندهما يصدق ان وصل وفي جامع قاضي خان عن اي يوسف فيه روايان في رواية مع اي
حسنة وفي رواية مع محمد **قوله** الف درهم ربوف بالجور وحري الصفة على المعهود ودو
العد كقوله تعالى سبع بقرات سمان **قوله** يحمل الزبوف محققته لانها من جنس الدرام
حي حصل بها الاستيفاء في الصرف والسلم ولا يصير استيفاء الا والسوق بخاره اذ السوتة
سمي دراهم بخار او العلق من الحقيقة الى المجاز سان معبر موصولا لا مقصولا **قوله**
الا ان مطلقة اي مطلق اسم الدرهم يصرف الى الجياد بالعرف لان ساعات الناس يكون
بالجياد عادة وكان سائعا معبرا من هذا الوجه فصار كما اذا قال الا انها وزن خمسة اوسته
ونقد بلدهم وزن سبعة مصدق ان وصل **قوله** فان قيل استثنى الوصف لا يصح بالاجماع
فكيف صح استثنى الزيادة ههنا قلنا صح ذلك من حيث المعنى ومن حيث المعنى الزيادة
عنه لا وصف فان قوله على الف من من متاع الا انها زبوف بمنزلة قوله الا انها نقد بلدها
ونقد ذلك البلد زبوف وهناك صح هذا البيان موصولا بالاجماع وهذا في معناه فمعنى ان يصح
فصار ذلك نوعا للدرهم لا وصفا بمنزلة قوله في الحنطة الا انها ردية اليه اشار في الاسرار والقول
الظاهر به **قوله** ودعوى العيب رجوع عن بعض موجه اذ مطلق العقد يقتضي السلامة عن
العيب فتكفر السلامة عن العيب مستحقة بالعقد فاد قال انها زبوف فقد اراد ابطال بعض ما هو
مستحق بالعقد فلا يصدق وان وصل وفي الاسرار وغيره وحاصل الاختلاف راجع الى ان الزبوف
مدخل في مطلق اسم الدرهم ام لا فابو يوسف رجع جانب العيب فلم يدخله تحت مطلق اسم الدرهم
حتى كان دعوى الزيادة رجوعا عنها خلافا على سبيل الوقف حتى دعوى الزيادة تعدد مطلق
الدرهم سان معبر كالشرط والاستثناء **قوله** لما ساء اساره الى قوله ان مطلق العقد يقتضي
السلامة عن العيب **قوله** خلاف الجودة اي خلاف ما اذا قال الا انها زبوف فانه استثنى
الدرهم الجيد عن الوجوب في الذمة والجودة صفة ولا يصح استثنى الوصف لان الصفة مما لم
يتناول اسم الدرهم حتى يستثنى وانما ثبت صفة الجودة في مطلق العقد بالعرف والعادة **قوله**
لان الرداة نوع لا عيب لان العيب ما حملوه عند الفطرة السليمة والحنطة قد يكون ردية في اصل
الحققة ولهذا لا يصح شر الحنطة ما لم ينسب اليها حدة او وسط او ردية فليس في بيانها غير موجب اول
كلامه فيصح وصل امر فصل اذ مطلق العقد لا يقتضي نوعا دون نوع فلا يصح نوع مطلق العقد بخلاف
الزيادة فانها عيب ومطلق العقد يقتضي السلامة عنها **قوله** لان الفرض بوجوب مثل المقبوض

فانه يتم بالتبصر فاشبه العصب اذ كل منهما يوحى الضمان بالعصب **قوله** ان التعامل بالحياد
والاستمرار متعاملين بالناس كالتسليم وذلك يكون بالجماع **قوله** يصدق بالاجماع يعني اذا وصل
لان صفة الجودة انما يصير مستحقة بمعنى عقد التجارة فاد الرخص به ليرتفع صفة الجودة مستحقة
عليه وقيل لا يصدق اي عند اي حصة وصل امره لان مطلق الاقرار بالدين صرف الى الزام
مطابق التجارة لكونها مشروعة الى الاستهلاك والعصب المحرم فصار كما لو لم يصدق في التجارة وعند
زفر سطل اقراره اذا قال المقر له هي حيا لا يرد اقراره بالربوف وادعى عليه الحيا وهو ينكر
ولنا انهما تصادقا على الاصل **قوله** ولو قال اغتصب الى قوله وصل امره فصار وقال الشافعي
واحد اذا اقر بما لا غصبا او رد بغيره قال مفصولا هي ربوف او بغيره لم يصدق وهو راجع عن
ابن يوسف في الغصب **قوله** كان القول له اي لراد الغصب لان الاختلاف متى وقع في صفة القبول
فالقول للقبض فصار كما ان امانة **قوله** اعصارا بالقرض اذا المسقرض والغصب مضمونان
بالغصب **قوله** لان المستوفى ليس من حسن الدراهم ولهذا يجوز التحول في الصرف والتم
ولكن اسم الدراهم هنا ولها محازا فكان بعبر افع موصولا لا مفعولا **قوله** في هذا كله
اي في البيع والقرض والعصب ثم قال الا انها بعض كذا ان قال على الف درهم الا انها ذرة خمسة او
سته فانه يصح اذا وصل لانه استسما المقدار صحيح موصولا اذ اللفظ يتناول المقدار دون الزيادة
لان وصف فلائنا وله اللفظ والاستسما بصرف في الملقوط لا في غيره **قوله** ضروره
انقطاع الكلام بسبب انقطاع النفس او اخذ السعال وما اشبه ذلك فعن ابن يوسف انه يصح صله
بعد ذلك وعليه الفتوى وبه قالت الامة الثلاثة لان الانسان قد يحتاج ان يكلم بكلام كبير ويذكر
الاستسما في آخره ولا يمكنه ان يكلم بجميع ذلك في نفس واحد فكان عقوا ذكره قاضي خان وغيره
قوله هو صام من اي القرضا من القول للمقر له مع ميمته لان المقر اقرب لاخذ الموح للضمان
ثم ادعى ما يوجب البراءة منه وهو الادن لاخذ والمقر له مكر لاخذ بالاذن فكان القول له مع ميمته
الا ان سلك المقر له عن ميمته محمد لا ضمان على المقر وبه قال الفقهاء من اصحاب الشافعي وقال الشافعي
القول قول المقر مع ميمته لعدم بعض الاقرار وهو ظاهر مذهب احمد ومالك وفي سرح الوجيز وهو
ظاهر المذهب لا يخفى فيما قاله الفقهاء قول لا بعض الاقرار **قوله** اقر سبب الضمان لقوله
عليه السلم على اليد ما احدث جدي ترد وهذا تناول رد العين حال بقاها ورد المثل حال زوالها لكون
المثل قائما مقام الاصل **قوله** وديعه رجوع عما اقرب لانه دعوى الابرا فلا يصدق
بلائنه دعوى المشتري باجل الزمن بعد ما اقرب **قوله** فان قيل معي ان يصدق وحمل قوله وديعه
سان بعير كما لو قال لفلان على الف وديعه قلنا صدر الكلام بها بوجه الغصب على ما ذكرنا
فلا محتمل الوديعه فكان قوله وديعه دعوى مبتداه لا بيان ما احتمله صدر الكلام فاما قوله
لفلان على الف حمل الوديعه يعني على خطئه فكان قوله وديعه سان بعير مصدق موصولا كذا
قيل وفيه نوع تامل **قوله** والعصب في هذا اي في الاقرار كالاخذ بان قال نصبت منك
الفا وديعه والدفع كالاخذ يعني لو قال دعوى بعير له قوله اعطيتني **قوله** فلا يظهر
انقاده سبب الضمان لان الثابت بالضرورة عدم في غير موضع **قوله** وبالك الاخر لا بل قرضا وهكذا
اصافي البيع مكان القرض يكون القول للمقر اي مع ميمته للاختلاف **قوله** لانه اي المقر اقر
باليد لفلان واقربا لاخذ منه والسبيل في الاخذ الرد على الماخوذ منه **قوله** وديعه
دعوى الاستحقاق عليه وهو ينكر فالقول للمنكر للاختلاف **قوله** فالقول له اي قول المقر يعني

اذا اكد به فلان وقال هو لي وبالا اي ابو يوسف ومحمد القول للذي اكد منه الدابة والثوب
والدار للمقر فقال اعترته فلانا ومضمته فالقول للمقر بالاجماع **قوله** هو على هذا الاختلاف
في الصحيح واحده عن قول بعضهم فانهم قالوا القول في هذا قول المقر بالاجماع ملون ذلك لئلا
لا يصفه ولكن مشاخنا قالوا هو على الاختلاف ايضا اليه اشير في المبسوط **قوله** ما ساء في
الوديعه وهو قوله ان المقر اقربا ليد لفلان ثم ادعى الاستحقاق عليه فوجب عليه الرد كما في
الوديعه **قوله** في كفته لانه اقربا في يد من اوجب اليد لغيره فعمل قوله كما لو كان في
يد عبد فقال هذا عبد يبعته من فلان ولم اسله اليه بعد فقال المقر له بل عبد لي لم اشتريه
قوله وقد يكون من غير صنعه بان هب الرج والفتة في داره وكاللفظ امانه ووديعه
يد وان لم يدفعها اليه صاحبها ولذا المودع اذ امانت تصير الوديعه في يد وارثه ودفعه وان
لم يدفع اليه صاحبها **قوله** وليس مدار الفرق على ذكر الاخذ هذا احراز عن قول الامام
على الفتى فانه ذكر في الفرق انه في مسئلة الوديعه قال احدها منه فله من جزاءه وحر الاخذ
الرد وهنا قال فله على فاصرفا لا فراقها في الوضع كذا في جامع المحبوبي وهذا ليس بشي لانه
ذكر الاخذ في موضع الاجر وهو الاجارة واختاره وهما الاسكان والاعارة وذكر الامام قاضي خان
وجه اخر ما ذكره في الكتاب وهو ان في الاجارة والاعارة لو احدثنا المودع والمعير ما ارادما متعنا
عن الاجارة والاعارة فلا يوافق ما دارها استسما كما لا يعطى الاجارة والاعارة واما في
الوديعه فمتفعه الايداع يعود الى المالك فلو اخذنا المالك باقراره لاسقط الايداع **قوله**
حيث يكون القول قوله اي قول المقر له مع ميمته لان الديون بعضيها مثالا لبعض مضمون
فكان مقر بعض مال الغير وهو سبب الضمان ثم ادعى ما يبرره وهو المقاصة والاخر ينكر فكا
القول للمذكر وهنا المتقوض عن ما ادعى فيه الاحارة ونحوها فصح الفرق وروى ابو يوسف عن
ابن ابي ليلى انه قال لاسي على المقر لانه ما اقرسي على نفسه بل اقرت بوضول حقه اليه وذلك غير ملزم
عليه سيما قلنا الاقتصار به عن قبض مال مضمون من ملك الغير لان الديون يقضيها شالها فكان
مقر بعض مال الغير وهو سبب الضمان ثم ادعى ما يبرره عنه وهو المقاصة والاخر ينكر كما ذكرنا ذكر
في المبسوط **قوله** فادعها فلان وهو المقر له وقال انه لي بالقول للمقر لظهوره في الحال
ولم يعرمانه كان في يد الغير من قبل وانما اقر مجرد فعله فيه وهذا يدل على اليد لان العمل به يكون
من المعين والاجير والعين في يد صاحبها واحراز بقوله وانما الرد بمجرد الفعل كما لو اقر ان فلانا
ساكن في هذا البيت وادعى فلان البت فانه يعقبه للسكان على المقر لان السكنى مسالة للسكان
على المسكن فكان اقراره باليد للغير مع الفعل واقراره محمد عليه وما سبب ما قرأه كالمعاري حقه
ذكره في المبسوط **باب اقرار المريض** **قوله** لما رجع من اقرار
الصحيح سرع في اقرار المريض لان المرض عارض وامرده سبب لاختصاصه باحكامه وقد مر في
الطلاق تفسير مرض الموت اتفاق اهل العلم ان اقرار المريض مرض الموت بالدين غير الوارث
صحيح وعن اصحاب احمد في رواية لا يصح لان اقراره في مرضه اشبه الاقرار لو ارث وفي رواية لا يصح
بالرأيه على الثالث لانه ممنوع من عطية ذلك للاختصاص كما هو ممنوع من عطية الوارث وللغاية انه
غير متم في اقراره فعمل منه كالاقرار في الصحة بل اولى لان حالة المرض ادب الى الاحتياط لنفسه
وابراذنته وعمرى الصديق فكان اولى بالقبول **قوله** فدر الصبي الى اخره قال القاضي الجيلي
قياس مذهب احمد ان دين الصحة اولى اذا ضاق ماله عنها وهو قولنا وبه قال الشيخ والثوري وقال

الشافعي كلاهما سواء به قال مالك والحنفي والتميمي من اصحاب احمد وابو ثور وابوعبد وذكروا
ابوعبيد انه مذهب اهل المدينة **قوله** والديون المعروفة الاسباب صورته استقرض مالا
في مرضه واشترى او استاجر بمعناه الشهود او تزوج بمعناه الشهود **قوله** الصادق عن
عقل ودين وانما تعرض هذين الوصفين لهما معان عن الكذب في الاخبار وهذا المعنى لا يختلف في
المرض والصحة بل بالمرض رد ادخه الصدق لان المرض يستلزم النورع عن المعاصي والامانة عما جرى
المعاصي فالاحراز عن الكذب في هذه الحالة اكثر مكان صحة قبول الاقرار او زوا اذا اسبوا وجوا
اسبوا استنقا كما لو اشترى او تزوج بمهر المثل واستاجر واستقرض بمعناه الشهود **قوله**
اذا كان فيه اي في الاقرار ابطال حق الغير كما لو رهن او اجرت شيئا ثم اقرانه لغيره لاسفذا اقراره في
حق المرفق والمستاجر لعلحق حقهما وفي اقرار المريض ذلك لعلو من الصحة بماله وصار بمنزلة
المجور في حق غرضه الصحة فلا يصدق بغيره في حقهم فلا يسوي السببان **قوله** ولهذا يمنع
من التبرع جواب عما قال الشافعي باستو احواله المرض والصحة يعني لو كان كذلك سبى الا يمنع
من التبرع بالرمادة على المثل كما في حاله الصحة فيما لم يستغرق الديون جميع ماله او لم يكن
عليه دين وفي حق المثل يمنع ايضا اذا استغفر الدين جميع ماله **فان قيل** اقرار المريض
بالوارث صحيح مع انه بطلان حق سائر الورثة **قلت** استحقاق الوارث بالمال بالنسب والموت
جميعا والاستحقاق بضاف الى اخرهما وجودا فيضاف الى الموت ولهذا الورع سهود النسب بعد
الموت والمشهود له المال لم يصنعوا شيئا فاما الدين فلا يجب بالموت بل بالادار اليه اشارة في الاسرار
والمسوط **قوله** لانه اي الكاح من الحاجات الاصلية لان بقا النفس بالوسائل والاطريق للوسائل
الا الكاح والمرافق يمتنع عن صرف ماله الى الحاجات الاصلية وان كان ثم دين كما اصر في ثلث الادوية
والاغذية **فان قيل** لو تزوج وهو لا يحتاج اليه سبب ان له شيا وجوا في او هو سبيح
كبر لا يولد له عادة او المراه ايسه نسبي ان لا يشارك لان هذا الكاح لم يكن من الحاجات الاصلية
قلت الكاح في اصل الوضع من الحاجات والغيره للاصل لا للعارض وهذه العوارض مما لا توقف
عليها المعنى الامر عليها اليه اسرار **قوله** لا بالصوره اذ ما وصل اليه بمقابله ماله
لعلق به حق الغرض فلم يكن في تصرفه ابطال حقهم بل فيه تحويل حقهم من محل الى محل بعدله **قوله**
وفي مال الصحة الى اخره جواب عن سوال وهو ان يقال معني ان لا يصح اقراره في الصحة بالدين
اذا كان عليه دين لما ان الدين يعلق بماله فقال يعلق في حال الصحة بالمال لقدرته على الاكتساب
فيحقق التبرع لم يقع الحاجة الى تعلق حق الغرض بماله وهذه اي حاله المرض حاله الجز عن الاكتساب
اذ المرض عاجز عن الكسب فتعين ما في حق الغرض **قوله** وحالتنا المرض الى اخره جواب
سوال وهو ان يقال معني اذا اقر في حاله المرض باسان لا يصح لعلق حق المقر له الاول كما لا يصح اقراره
في المرض في حق غرضه الصحة لعلق حقهم بماله فاجاب عنه بقوله وحالتنا في حاله اول المرض وحاله اخر
المرض بعد ان يصل بها الموت حاله واحده في حق الحجر كما بمنزله اقرار واحد كما ان حاله الصحة
حاله واحدة وتعتبر الادارة ان جميعا **قوله** لما سبنا اشارة الى قوله انه من الحاجات الاصلية
قوله لانه لا يقه في سبها واما قوله فان يرحم الصحة الصدق فعلنا هذا في حق من لم يرحم امر دينه
على هواه وههنا ليس كذلك لانه ما قراره أكثر من هوى على من هو المسحق لما له علقت اليه بالسبب
الداعي الى الوصية وصله الناس بماله وهو مرض الموت ولو اقر بعض لآخر في ذلك لم يصح في حق
غرضه الصحة وعند الشافعي ومالك واحمد في رواية يصح كما في الدين وكذا يجوز عند ههنا ان

بعض من بعض الغرض ما دون البعض ما على اصلهم ان سبب المرض لا ينفك الحجر في كمال رقبته فكان
المرض والصحة سواء **قوله** الا ما استقرض الى اخره استثناء من قوله لا يجوز ان يقضى دين بعض
الغرض الى اخره وذلك ان هذا السن يشار ولا ابطال حق الغرض لانه حصل له سببا بعد وحق الغرض
بمعنى التركة بالصوره فاذا حصل له مثله معني لم يعد ذلك تفويتا ذلك في الايصاح وفي المسوط
اراد لو رد ما استقرض بعينه او فتح البيع ورد البيع بعينه لا يسمع ذلك فكذا اذا ارد بدله لان حكم
المبدل حكم المبدل فكان ذلك تحويل حقهم من محل الى محل وله ولايه النقل هكذا ذكر في الخبر
قوله لان الادارة صحيح في ذاته لصدره عن اهله في محله اذ كلام العامل البالغ محول على
الصحة ولكن لم يسل في حق غرضه الصحة لعلق حقهم به فاذا لم يسمع حقه زال المانع فيقبل ولهذا
اذا لم يكن عليه ديون في صحة حازا اقراره بكل ماله لانه لا يودي الى ابطال حق الغير والمقر له
اولي من الورثة لتاجر الارث والوصية عن الدين والقياس ان لا يجوز الا في المثل كما فعل عن اصحاب
احمد لان الشرع قصر بغيره في المثل وامار بالقياس باثر عن عمر فانه قال اذا اقر المريض جاز
ذلك عليه في جميع ركنه ولان حق الورثة معلق بالتركة بشرط الفراغ عن حاجته الاصلية ونصا
الدين من الحاجات الاصلية لان رفع الحائل منه ومن الجنبه قال عليه الصلاة والسلام الدين حائل منه
ومن الجنبه الاخرى انه بعد من التجهيز والتكفين على الارث **قوله** ولو اقر لوارثه الى اخره ويقو
قال احمد وشرح والتحفي وحكي الانصاري والقاسم وسالرو ابو هشام والشافعي في قول وقال
الشافعي في الاصح بطل اقراره وبه قال ابو ثور وعطاء الحسن وقال مالك صح ادا لم يسمع وبطل
ان اتم كره له ميت وابن عم فاقول له لم يقبل ولو اقر لابن عمه قبل ادا لا يتهم ان يزيد في صحة وتم
ان يتم في قبيلها واحارده الروياني من اصحاب الشافعي لقضاء الزمان وقال مالك لو اقر لاجنب
لا يصح في روايه اذا كان متما مان كان الاجنبى صديقا له مطلقا والمقر بوث كلاله **قوله**
لانه اي الاقرار اطهار حق ثابت معني اجاز عن حق لازم عليه وحال المريض اذ على الصدق لانه حال
تدارك الحقوق وصار كمال الصحة بل اذ لا فلا يثبت الحجر عن الادارة **قوله** لو اقر احرقان
كل واحد من الامر ان يصير لوارث الموقوف وبودعة مستهلكه اي باستهلاك وبودعة معروفة
للوارث فانه صحيح **قوله** والاقرار بالدين وفي المسوط هذه الرمادة شاذة والمشهور لا وصية
لوارث والمشهور عن ابن عمر انه قال اذا اقر المريض لغير وارث جاز ذلك وان احاط بماله وان اقر لوارث
فهو باطل الا ان يصدر منه بقبلة الورثة وبه اخذ علما وانا لان قول واحد من فقهاء الصحابة معناه
القياس عندنا ولا يثربور ورثة بشي من ماله بعد بعلق حق الكل بماله فيرد كما لو اوصى او وصية
وهذا معني قول الشيخ ولا يثربور ورثة بشي من ماله بعد بعلق حق الكل بماله فيرد كما لو اوصى او وصية
الفراغ من حاجته فاذا اقر لبعض لوارثه ظهر حاجته لان العامل لا يكذب على نفسه خرافا وبالمرض زدا
جبهة الصدق لان المانع الشرعيه صمم الى العمل معيته على الصدق **قلت** الامار للوراث
اصال الفع به من حيث الظاهر وبه ابطال حق الباقي وجوب الدين لم يعرف لا بقوله وهو
مهم فيه لجواز انه اراد به الاشارة بهذا الطريق حيث تجر عنه بطريق الوصية فتوقف صحة على رضا
الباقي دفعا للوحشته والعداوة عدا لا اجنبى لانه غير مهم فيه لانه ملك اصال النفع اليه
بطريق الوصية ولان تعلق حق الورثة بماله في المرض لا يظهر في حق الاجنبى لكثرة حاجته الى المعاملة
معه في الصحة المجتزع الاقرار بالمرض يمنع الناس عن المعاملة معه لحوالات الوارث لان المسامحة
بأذره بالنسبة الى الاجاب وخلاف الامار لو اقر لوارث اخر حاجته الى القاسم فلا تجز عنه الحق لو

كما لا يحجر عن الاتفاق لبقائه وهدا معنى قول السج ولان حاله المرض حاله الاستغناء الى
الى اخره وانما قال حاله المرض حاله استغنايه لظهور آثار الموت والظاهر ان الانسان لا يحتاج
الى ما له لظهور استغنايه **فان قيل** لو اقر لامرأته بمهرها صدق فيما منه ومن مهر مثلها
وعاص غرما الصحة **قلنا** لانه في اقراره لوجوب قدر المثل بالنكاح لا بما اراده ولهذا
محلل عند المنازعة القول قولها الى قدر مهر مثلها اما لو اقر بالزيادة على قدر مهر المثل
بطلت الزيادة للهبة فيها ولهذا لو اقرت المرأة في مرضها بقبض مهرها من زوجها لا تصد
لانه امرار باستيفاء الدين من وارثها وامرار المريض باستيفاء الدين من وارثه باطل وانما
الجواب عن الاقرار باستيفاء دينه بعد وفاته انه لو لم يعتبر اقراره بصيرته مات بمجهلا
بصحة الضمان فلا تصد رد اقراره ولان الودعة تكونها معينة للوارث سد مع الهبة لانه
لا يهدى في المعاشرة ذكره في الجامع الكبير واما ما ذكره ملك لا يصح لان الهبة لا يمكن اعسا
نفسها لا بما تحفه فو اعتبار مظهرها وهو الارث ولذلك اعتبر في الوصية والتبرع وغيرها
قوله لما بينا وهو ان رضا الدين من الجوايج الاصلية **قوله** لما صح اقراره في
الثالث لا سغا الهبة عن اثاره في ذلك القدر لان ذلك القدر لم يتعلق به حق الورثة
ينص في ثلث ما بقي لان الثلث بعد الدين ثم و ثم حتى باقى على الكل هكذا ذكره في الاصل
فان قيل على هذا التعليل معنى ان يجوز وصيته بجميع المال اذا لم يكن عليه دين
فهذا الطريق لان المريض له حق التصرف في الثلث بدون اعادة الورثة فلما صح تصرفه في
الثلث كان له التصرف في الثلث الباقي لما ان جميع المال بعد اخراج الثلث كانه من الابتداء
صح ان سجد وصيته في ثلثه مبرم الى ان باقى على الكل **قلنا** الوصية بربع محض ابتدا
وبربع مقصور على الثلث اما الاقرار اخبار عن دين لازم في نفسه وانما جعل بوعا في
حق عموما الصحة فلا سطل جهمه ولما كان اخبارا فطاهر حال العاقل انه لا يكذب على نفسه
خصوصا في حال المرض فيثبت الدين والثلث تعتبر بعد الدين ولا كذلك في الوصية اليه
اشار في الاسرار **قوله** ثبت سبه وبطل اقراره وبه قال احمد والشافعي في قول
لاصح اقراره للوارث **قوله** فترزوها اي الاحسنة لم سطل اقراره وبه قال احمد في
الاصح والشافعي في القدم وملك واختاره الروابي وابواسحق من اصحابه وقال في الحديث
وهو اظهر من مذهبه واحدي روايه سطل اقراره لان اعتبار كونه وارثا حال الموت لا
حال الاقرار كالوصية ولنا الفرق المذكور في الكتاب **وخاصل** جنس هذه المسائل
على خمسة اوجه • اما ان كان المقتله وارثا بطريق الاستمرار • او كان وارثا وقت الاقرار
دون الموت • او على العكس • او كان وارثا وقت الاقرار والموت لا فيما بينهما • ففي الوجه
الاول سطل الاقرار بخلاف • وفي الوجه الثاني لا سطل بخلاف • وفي الوجه الثالث
وهو ما اذا كان وارثا وقت الاقرار بان اقر لاجيه ثم ولد للمريض ابن او كان اسم رقتا او
كافرا ثم اسلم او اعقب عند الموت فصار الابن هو الوارث لا الاخ جازا اقراره لان المانع من
صحته كون المقتله وارثا والورثة ماتت عند الموت وكان هو كاجنبي وقت الارث • وفي
الوجه الرابع وهو ان لا يكون وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا عند الموت بان اقر لاجيه وله
ابن مات قبل اخيه حتى صار الاخ وارثا بطل اقراره عندنا وبه قال احمد والشافعي في
الاصح وقال رزاد اقراره له وبه قال ملك والشافعي في القدم لان اقراره بغير هبة موجب

الحق وقد حصل لمن له غير وارث فيصح ولا سطل لصيرورته وارثا بعد ذلك كما لو اقر في
صحته ثم مرض وكما لو اقر لاجنبيه ثم تزوجها وقت اقراره لوجود العراة
عنده الا انه لم يسحق المال لوجوب الاقرب منه بخلاف الاجنبية اذا تزوجها لانها صارت
وارثه بسبب حادثه بعد الاقرار والحكم لا يسحق سبه • وبخلاف ما لو اقر في الصحة ثم
مرض لان المرض حادث بعد الاقرار فالجرح سبه لا يسند الى وقت الاقرار • وفي الوجه
الخامس وهو ان يكون وارثا وقت الاقرار والموت فيما بينهما بان اقر لامرأته ثم اناها ^{بعضت}
عدتها ثم تزوجها ثم مات من مرضه بطل اقراره في قول ابى يوسف وبه قال الشافعي في
الاطهر وملك واحمد ولا يبطل اقراره عند محمد وهو القياس لانها انما ورثت بسبب حادث
بعد الاقرار فلا يورث ذلك في ابطال الاقرار كما لو اقر المريض ثم صح ثم مرض ثم مات ولا يبي
يوسف ان الاقرار حصل للوارث ومات له هذه الصفة عند الموت فكان باطلا كما لو لم
يطلقها وهذا لان اقراره له انما لا يصح لتمكن هبة الاثار سبب الوراثة وهو موجود وقت
الاقرار ووقت الموت والعقد المتحد د فام معام الاول في بقر صفة الوراثة عند الاقرار
لان بعد الاقرار غير متقرر ثم فصح الاقرار مطلقا كذا في المبسوط **فصل**
قد مر الاقرار بالمال لكبره وجوده وعقبه بالامرار بالنسب لقله وجوده **قوله** وصدة
الغلام اي فيما اذا كان الغلام يعبر عن نفسه اما اذا لم يكن يعبر عن نفسه ثبت نسبه
به ون صدقة وعند الشافعي واحمد لا يعبر بصدقه ويكفيه اذا لم يكن مكلفا كما صغير
والجنون يعبر عن نفسه اولا في الكبير بشرط صدقه وقال ملك لا بشرط صدقه اذا لم
يكفه الحسن او الشرع سوا كافي كيرا او صغيرا ولو كفه الحسن بان يكون لا يولد مثله لثله
لا يثبت نسبه بخلاف وقال ملك لو كفه العرف بان سمن الناس انه ليس بولده كما اذا
كان الغلام سنده والرجل فارسي لا يثبت نسبه ولا يكون الغلام حرا ذكره في الجواهر وقلنا
اذا لم يكن نسبه معروفا وبولد مثله لثله يثبت نسبه وان كفه العرف لان النسب مما يحاط
في اثباته ففي كل صورة يمكن اثباته بنت وفي هذه الصورة يمكن فيثبت ولو اقر بسبب صغير
ميت لا يثبت نسبه عندنا وملك وقال الشافعي واحمد يثبت ولو كان معروف النسب من غيره
لا يثبت نسبه منه ايضا بخلاف لانه عليه السلام لعن من نسب الى غير ابيه **قوله**
لان النسب مما لم يمه حاصية اي ليس فيه حمل النسب على الغير بل هو حق بمره حاصية فيقبل
اقراره كذا في شرح الاقطع **قوله** وقد مر من قبل ما د دعوى النسب من كتاب الدعوى
في قوله وان كان الصبي في ايديهما فان المراد منه ان كان صبيها لا يعبر عن نفسه اما اذا كان
فالتعيين انه لانه حينئذ كان يد نفسه فلا يقبل اقرار غيره عليه **قوله** ويجوز اقرار
الرجل بالوالدين والولد بالشرايط التي قلنا فانه ذكر في شرح فرائض السراج لمصنفه الاقرار
على ضربين احدهما بجور ويثبت النسب كالاقرار بجور سب بولد مثله لثله ويصدق
اذا كان بالغنا واد لم يكن كذلك لا يصح اقراره وكذا لو اقر بالوالدين صح بشرط ان يولد المقر
منهما بشرط ان لا يكون المقر سبب معروف من غيرها وبشرط ان يصدق الاب والامرا اذا
كانا غافلين وفي هذا الجماع لا خلاف فيه وكذا لك المرأة اذا اقرت بالوالدين صح هذا الشرط
وفي النهاية ما ذكرهنا من صحة اقرار المقر بالامرحه قال بالوالدين موافق لرواية النخبة
وروايه شرح فرائض السراج لمصنفه ومخالف لعامة النسخ من المبسوط والافضاح والجامع

وغيرها والله اعلم بغيره **قوله** والزوجة والمولى اي اقراره بالمرأه بغير اذنا
صدقة المرأة وكاتب حاله من الزوج وعدته ولم يكن بحال المقر اختها او ارم سواها
واراد المولى المولى العاقل سوا اراد المعق على صيغة الفاعل او المعق على صيغة المفعول فان
الامر لكل واحد صحيح اذا صدق المقر له ولا يكون ولاؤه باثبات غيره لان الولا كالنسب وهو
النسب من الغير منع صحة الاقرار به فكذلك الولا اليه اسارى لحرمة لما بيننا وهو ان موجب
الاقرار من قضا بيننا متصفا دقهما وليس فيه حمل النسب على الغير بشرط ان يكون خاليه
عن الزوج وعدته ولا يكون تحت المقر له بالزوجيه اختها واربع سواها **قوله** تفصيلا
في كتاب الدعوى بعد ذكر فيه اقرارها بالولد انما لا يصح اذ اكتاب المرأه ذات زوج امّا
اذا لم يكن منكوحه او معتده فالوا يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزام على نفسها
دون غيرها بفصل اخر وهو ان شرأه القابله اما سبط اذا ادعت نسب الولد من
من زوجها وزوجها ينكر اما لو ادعت وصدقت الزوج فهو انها وان لم تشهد القابله
به لك **قوله** ولا بد من تصديق هو لا خلاف لانهم في انهم في انفسهم يتوقف نفاذ
الامر على تصديقهم **قوله** وكذا تصديق الزوجه سعى اقرار الرجل بالمرأه زوجته ثم كانت
صدقة المرأه بعد موته جاز صدقتها بالانفا وحى يكون لها المهر والارث لان حكم النكاح
وهو العدة باق بعد الموت ولهذا غسله بعد الموت اما في العكس وهو ان اقرت
بنكاح رجل وماتت صدقت الزوج فلم يصح في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف صح تصدقة
بعد موتها وعليه مهرها وله الميراث منها لان الاقرار بالنكاح لا سطل بالموت كليل حاله
وذلك ان النكاح سمي بالموت ولا سطل كالنسب والمسمى بمعد في نفسه ولهذا ترث المرأة منه
فيصح التصديق ولا يخيغه ان النكاح انقطع بالموت واما الارث حكمه بعد الموت والنكاح
انما سمي في حق حكمه كان قبل الموت فاما في المستقبل فالنكاح معدوم بعلاقته لم يصحها
الاقرار صحته لا يثبت الارث اسد ان يكون التصديق واقعا في شيء هو في الحال معدوم ومن
كل وجه وهو النكاح وهذا الاجوز **فان قيل** لو اقر بعد لرجل ومات العبد وترك
كسبا اكتسبه بعد الامر ارم صدقة المقر له يستحق الكسب والارث في مسئلتنا كذلك
قلنا الكسب في حكم المنفعة فيصير الامر بالعبد او اربكسبه مصير قامة عهده قيام العبد
واما الارث ثبت بعد الموت على سبيل الخلافه بسبب الزوجية لا على الاقرار فالمستحق
عليها بالنكاح بقوت موته معنى صدقة بعده دعوى ارث سدا كذا في الاسرار والايجاب
وغيرهما **قوله** ومن اقر بنسب من غير الوالد الى قوله لا يقبل اقراره وفي الجمع لا
بد فيه من البيه **قوله** فان كان الفاعل للجمه لانه من صورة ذلك الاقرار فان كان لذلك
المقر وارث معروف من نسب او موالاه فالارث للجمه او الحاله او مولى العاقل او مولى
الموالاه لا للاخ المقر له لانه لم يثبت نسب له فلا يزاخ الوارث المعروف ولا خلاف فيه وان
لم يكن له وارث استحق المقر له ميراثه وجه قال مالك **قوله** لما سنا وهو ان فيه حمل
النسب على الغير ويشاركه في الارث وجه قال مالك واحدا واكثر اهل العلم وقال
الشافعي لا يشاركه في الارث لعدم ثبوت النسب وحكي ذلك عن ابن شيرين اما لو كان
الوارث واحدا حرم جميع الميراث فاقر باخ او عم او ارحم جميع الوارثه شار كهم في الميراث لا خلاف
وثبت نسب عند الشافعي واحدا وابو يوسف ومحمد وحكا عن ابي حنيفة وعند ابي حنيفة ان

كان الوارث واحدا المرئى بالنسب باقراره وان كان اثنين ثبت في المشهور عنه وهو قول
مالك واختلفوا في كيفية المشاركة فلو اقر باخ ومحمد اخوه اعطى نصف ما اخذه وعند مالك
واحد ثلث ما اخذه وجه قال ابن ابي ليلى والثوري والحسن بن صالح وابو عبيدة وابو ثور ولو
اقر باخت واكثر اخوه اعطى ثلث ما اخذه عندنا وعند مالك واحدا خمس ما اخذه ولو
اقر ابن ومحمد باخ وكذا ابن ومحمد تقسم نصيب المقر من سهم اخيهما عندنا وعند مالك
واحد ارباعا فالاصل عندنا ان تقسم نصيب المقر له على قدر نصيبه وعلى ما نصيب المقر له
من نصيب المقر خاصه لان من زعم المقر ان حق المقر له بعضه في نصيبه وبعضه في نصيب شريكه
فيقسم كذلك كما هو المذهب عندنا وجه قال الشافعي في قول واحد
يلزمه نصف الدين وهو قياس مذهب مالك وجه قال النخعي والحسن والحكم واسحق وابو عبيد
وابو ثور لانه لا يستحق اكثر من نصف الميراث فلا يلزمه اكثر من نصف الدين كما لو اقر اخوه ولانه
اقرار يعلق حصته وحصه اخيه فلا يحب عليه الا ما يحصى كالاقرار بالوصيه واقرار احدا
الشريكين على مال الشركه وقتنا الدين يعلق بركة الميت فيكون مقدما على الارث فالمرء
يقبض جميع الدين لا يكون له من الميراث شيء ولا يرجع المقر على اخيه بنصف ما قبض وان صادقا
على ان المقبوض مشترك بينهما فان الابن المقر يعم الاب قبض النصف شايعا والابن
المقر يعم الاب ما قبض شيئا والحسن الباقي على الغرم التي يقبضها الاخ المذكور
مسرك من المنكر والمقر وذلك لان جميع الدين كان مسركا منهما فكذلك بعضه يكون
مسركا بينهما مما هلك هلك مشترك وما بقي سمي مشترك لكن الاخ الجاحد لما انكر
الهلال حتى لم يور الهلال في نصيبه فلو رجع المقر على اخيه لرجع اخوه على الغرم فيرجع الغرم
على المقر بقدر ذلك لا بقاض المقاضة في ذلك القدر وبقيته دينا على الميت فان الدين مقدم
على الارث فيؤدي الى الدور ولو اقر اخوه ابنا الاب قبض الكل وكذا في الآخر وترك الميت
ماية اخرى واقتسمه رجع المكذب على الغرم نصفه بعد ان خلف المكذب باسه ما يعلم
ان الميت قبض الكل فان بكل روى الغرم عن كل الدين بخلاف الاول لان الغرم هناك
يدعي البراءة عن الحسين وقد حصل له البراءة عن الحسين باقرار المصدق فلا خلف المكذب
لحق الغرم وهما يدعي الغرم البراءة عن الكل وقد برئ عن النصف ورجع الغرم على المقر نصف
المائة الذي اخذه من تركه ابيه لان من رعه ان الميت قبض كل المايد وصار ذلك دينا عليه
وبطلت المقاضة فيما قبض الابن المكذب وبقي الحسين دينا على الميت للغرم والدين مقدم
على الارث والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الصلح **قوله** الصلح بالاقرار والدعوى في اول الامر ارث لا حاجة الى بيان محاسن
الصلح اذ الصلح اسم للصالحه وهو حسن بدائه لا لها خلاف المحاصمه والمخاصمة فصح لانه ثم
حاج الى بيان الصلح لغة وشريعة وركنه وسببه وحكمه فالصلح اسم له للمصالحة التي هي المصالحه
واصله من الصلاح وهو استقامة الحال وشرعا عبارة عن عقد رفع النزاع وركنه الايجاب
والقبول وسببه ما هو سبب في سائر المعاملات وهو يعلق بقا المقدور وسعاطفه وشرطه
كون المصالح عنه حقا يجوز الاعتراض عنه كالمقاصح بخلاف ما اذا كان حقا لا يجوز الاعتراض
عنه كحق الشفعة والكفالة بالنفس فلا يجوز الصلح عنه وكون بدل الصلح ما لا معلوم ان احتج
الى قبضه والا لا يشترط معلومته فان من ادعى حقا في دار وادعى المدعي عليه حقا في داره

ان لم يحج الى قبضه

فتعالج على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يترك كل واحد حقه لان جماله
الساقط لا تغني عن المنازعة وحكمه وقوع البراءة عن دعوى المدعي وابو اعه مذكورة في
الكاتب وجواره بقوله تعالى والصلح خير وقال تعالى وان طاعتان من المؤمنين اسلوا فافوا
فيها والحدث المذكور في المتن رواه ابو هريرة والترمذي وقال هذا حديث حسن صحيح وباري
ان النبي صلى الله عليه وسلم صالح اهل مكة عام الحديبية وانعقد الاجتماع على جواره فان
قيل قوله تعالى والصلح خير لا يدل على تمام الصلح لان الآية سبقت في الصلح بين الزوجين
بدل ساق الآية وان امراء خاف من عهدها شورا او اعراضا الآية ثم قال والصلح خير فيكون
الالف واللام للمعهود المذكور كما في قوله قصص فرعون الرسول لان المنكر اذا اعدت معرفة كان
الثاني عين الاول **قيل** قبل في جوابه في الاسرار قوله والصلح حر كل امرئ على نفسه فلا
يربط بسببه ولا يعلل فيه بل متى وجدت تحت حكمها بوجوب قوله الصلح حارسا من المسلمين الحديث
ولان لو حمل على الجنس محل المعهود وغيره ولو حمل على المعهود بقصر عليه فكان حمله على الجنس
اولى بل عموم الحديث ثم الصلح عن الاقرار والادكار والسكوت حيز عند ما وبه قال مالك واحمد
وقال السافى لا يجوز لامع الاقرار بالمار ونحوه قوله عليه السلام الاصلح احل حراما او حرم حلالا
وهذا اي الصلح على الانكار هذه الصفة لان المدعي ان كان يحق كان احد المدعي به حلا لا قبل
وحراما بعده وان كان مبطلا كان اخذ المال على الدعوى الباطلة حراما عليه قبل الصلح وحل
بالصلح فكان هذا اصح احل حراما ولان الصلح بهذه الصفة دفع رسة لان المدعي عليه دفعه المال
لشره وحصوله ويكون رشوة وقد لعن الشارع الراشي والمرشئ بخلاف الصلح عن الاقرار فانه لا
يكون فيه ذلك ولنا ما ملونا من الآية والحديث فان كل واحد باطلاقة مساو الصلح على الانكار
والسكوت فالعقد حاله الاقرار يكون زيادة على النص وبما وبه اخر الحديث احل حراما
لعينه كالحرام وحل لا بعينه كالصلح مع امرائه ان لا يظايرها او امنه وهذا النوع من الصلح باطل
باطل عندنا وذلك لان الحرام المطلق ما هو حرام لعينه وكذا الحلال المطلق محله على هذا الاولي
وما ذكره غير محتمل اذ الصلح مع الاقرار لا يخلو عن ذلك لان الصلح في العادة يقع على بعض الحق
فما زاد على المأخوذ الى تمام الحق كان حلا لا لا المدعي اخذه قبل الصلح وحرم ما لم يكن وكان حراما
على المدعي عليه من قبل الصلح وحل ما لم يكن حراما لعينه وكذا المأخوذ المطلق محله على هذا الاولي
وبه نوع تامل **قوله** وكان هذا اي الصلح على الانكار صلح بعد دعوى صححة والصلح
يستخلف المدعي عليه يجوز لان المدعي باخذه عوضا عن حقه الثابت في رعه وهو مشروع والمدة
عليه عطية قطعا للمنازعة صيانة لعرضه وبذل المال لمثل هذا العرض مشروع لان المال
خلق لصيانة النفس عن المهلك والمفاسد واد اجاز الاعطاء والاخذ بنا على عرضها والصلح
ليس الا هذا ولهذا قال ابو حنيفة اجوز ما يكون الصلح الصلح عن الانكار لان معنى الصلح تحقيق
فيه وهو قطع الخصومة ودفع اذى الشعب والمشاجرة فكان معنى الصلح فيه ابلغ وان كان احق
بالجواز والحاجة الى هذا الصلح امتن ايضا لان الناس يحتاجون الى الصلح على الانكار لقطع المنازعة
ولهذا قال الشيخ ابو منصور الماتريدي رحمه الله لم يعمل السطان في ائقاع العداوة والبغضاء
من الناس مثل من عمل في ابطال الصلح على الانكار للمنازعة من اسداد المنازعات بين الناس كذا
في المحيط **قوله** ودفع الرشوة لدفع الظلم جاز جواب عن قوله وهذا رشوة على ان نقول

المالك

انما يكون رشوة اذا اخذه بالجهة التي دفعه الدافع بل لا يخذ بجهة الاعتراض عن حقه فلا
يكون ومن اطل ذلك فانما بطله احتياطا للتحرز عن الحرام والرشوة والاعمال بالنيات كذا
في المبسوط **قيل** قوله عليه السلام لعن الله الراشي والمرشئ عام مساو هذه
الصور **قيل** الحديث محمول على ما اذا كان على صاحب الحق ضرر محض في امر غير مشروع
كما لو دفع الرشوة حتى يخرج الوالي احد الورثة عن الارث اما دفع المال لدفع الضرر عن نفسه
جاز للدافع كما ذكرنا ان المال خلق لصيانة النفس ونقل ابو الليث عن ابى يوسف جواز المصالح
للاوصيا في اموال اليتامى وبه نعتى واليه اشار في كتاب الله تعالى اما السعيبة فكانت لمساكين
يعملون في البحر فارد ان اعينها اجاز المعصية اموال اليتامى تحافة اخذ المتغلب كذا في احكام
الصغار وفي المحيط فلورثي له خوند على نفسه او ماله او حوافه على لسانه او اعطى ماله
لشاعر لا ماله فهداه الموضع حل الاعطاء والرسوة اربعة انواع ثلاثة حرام للاخذ والمعطى
والرابع حلال للدافع لا للاخذ وينظر فيه **قوله** ونقده اي الصلح جماله البدل اي اذا
كان يحتاج الى القبول لفضاها الى المنازعة **قوله** لانه اي المصالح عنه يسقط كما يقول السفار
من المتخاصمين كل دعوى لك على فلان صاحبه على هذا المقدار وبه قال مالك واحمد وقال
السافى بعده جماله المصالح عنه ايضا كما في البيع الامضاء ولهذا قال ابو حنيفة اجوز ما يكون
الصلح الصلح عن الانكار لان معنى الصلح تحقيق فيه وهو قطع الخصومة ودفع اذى الشعب والمشاجرة
فكان معنى الصلح فيه ابلغ وان كان احق بالجواز والحاجة الى هذا الصلح امتن ايضا لان الناس يحتاجون
الى الصلح على الانكار لقطع المنازعة ولهذا قال الشيخ ابو منصور الماتريدي رحمه الله لم يعمل السطان
في ائقاع العداوة والبغضاء من الناس مثل من عمل في ابطال الصلح على الانكار للمنازعة من اسداد المنازعات
بين الناس كذا في المحيط **قوله** بشرط القدرة على تسليم البدل حتى صالح على عبد ابق لم يصح **قوله**
فيشترط التوقيت فيها حتى لو صالح على سكنى دار الى مده معلومة جاز ولو قال الى الابد او حتى يموت
لا يجوز **قوله** وسقط الصلح بموت احدهما اي المدعي او المدعى عليه وكذا يبطل هلاك محل
المنفعة حتى لو صالح عن دعوى دار على سكنى او خدمة عدسة او ركوب هذه الدابة الى تعداد ابي
ليس هذا التوب شهر اثم مات المدعي او المدعى عليه او هلك محل المنفعة قبل الاستيفاء بطل الصلح قيا
وهو قول محمد فمعد على راس الدعوى ولو كان بعد استيفاء بعضها بطل بقدر ما بقي ورح في دعواه
بغيره لانه اجازة وهو سطل بكل واحد من هذه الاشياء وقال ابو يوسف ان مات المدعي عليه لا
يبطل الصلح ويستوفيه المدعي وان مات المدعي فكله في خدمة العبد وسكنى الدار والوارث بقدر
مقامه وسطل ركوب الدابة وليس التوب لان الصلح لقطع المنازعة وفي ابطال الصلح بموت
احدهما إعادة المنازعة بينهما والناس يتفاوون في الركوب واللبس فلا تقوم الوارث فيه مقام
الموت للصبر الذي للمالك مدفوع المعهود عليه فيبطل ضرره **قيل** فان قيل
البعد احق والمدعي سطل الصلح كما سطل الاجارة عند محمد وعند ابى يوسف لا سطل وبوخذ
من القائل بممته وسرى لها عبد آخر ثم المدعي ان شارضى بممته وان شارضى الصلح فان فات
واخلف بدلا والحصير للعبير ولو قبله المدعي عليه او مات بطل الصلح بالاجماع ولو اساجره
المالك لم يجز عند محمد كالمستاجر وعند ابى يوسف محور **قوله** كما يحلف حكم الاقالة
فانما فتح في حق المتعاقدين مع في حق ثالث وكذا الخلع معاوضة من جانب المرأة بمن جانب الزوج
وكذا الجهة الواحدة في حري اليوم عند اشتباه القبلة ماله في حق شخص دون شخص وحكم النكاح

في المصالح
في النكاح

حالة حق امراته محرم موبد في حق امراته وكن استرى عبد الله حرته فما عطي من الثمن لملك الرتبة في حق البائع وقد ان في حق المستري حتى يعق العبد وهو كثر النطير **قوله** بالشك لان على بعد الاقرار يكون عوضا وعلى بعد الانكار لا يكون عوضا مع ان حمل السكوت على الانكار اولى لان فيه مخرج الدمة وهو الاصل **قوله** لانه اي المدعي عليه ياخذ الدار على اصل حقه اي يسعي الدار المملوكة له على نفسه لهذا الصلح ويدفع المالك لقطع الخصومة لا بد شترها خلاف ما لو صالح عنها ما امر احب بها الشفعة لانه اعترف بالملك المدعي واستفاد بالصلح وكانت مبادله مالية **قوله** خلاف ما لو صالح على دار انكار او سكوت او اقرار **قوله** وان كان المدعي عليه بكذبه فصار كانه قال اشترتها من المدعي عليه وهو منكر بحبها الشفعة **قوله** محصة ذلك من العوض اي بدل الصلح **قوله** مرجع المدعي بالخصومة اي الى المستحق لانه قام مقام المدعي عليه ورد العوض الى بدل الصلح لان الصلح متى على ربح المدعي وفي ربحه انه اخذ العوض عوضا عن الدار فاذا استحق كان عليه رد المقبوض من الدار كالباع اذا استحق ولو كان مبنيا على ربح المدعي عليه ففي ربحه انه اعطى المال بغير حق وان لم حق الاسترداد كما في المبسوط **قوله** الا لدفع خصومته اي خصومته المدعي عن نفسه وهذا خلاف ما لو اعطى المدعي شيئا للمدعي عليه بطريق الصلح ثم اسحب الدار فان المدعي لا يرجع على المدعي عليه بشي لان ربح المدعي ان ما دفع اليه ليس بواجب عليه لاني اخذت ملكي بغير منبر عاينما اعطى ولا يرجع فيه بسبب الاستحقاق او لان المدعي عليه مضطر في مسألة الكتاب لانه يدفع لصرون قطع الخصومة والثبات بالضرورة سقد ربحها اما المدعي ليس بمضطر فيما اعطى لانه على خبره في دعواه وكان الدفع باحساره ولم يظهر عدم الاحسار عند ظهور الاستحسان فلا يرجع بشي **قوله** بعض ذلك اي المصالح عنه وهو الدار التي يد المدعي عليه حصته اي من بدل الصلح ويرجع بالخصومة فيه اي في العوض المسحق على المستحق لتمامه مقام المدعي عليه اعتبارا للعوض بالكل **قوله** رجوع الى الدعوى اي رجوع المدعي الى دعواه السابقة مع المدعي عليه **قوله** خلاف ما اذا باع مدهصورته صالح ذواليد المنكر المدعي على عبد فقال نعم تلك هذا العبد لهذا الدار يعني احرى لوط الباع في مقام الصلح ثم اسحق العبد حب مرجع المدعي على المدعي عليه بالدار لا بالدعوى لان الدار امر على الباع او ارسته بالحق لاني المدعي وبه قال القضا في الاصح وقال ابو حامد من اصحابه لا يكون اقرارا **قوله** في الفصلين اي الاقرار والانكار **قوله** فصالح على قطعة منها اي من الدار لم يصح قال السانعي في وجه ومالك واحد وكذا لو صالحه على ان يني فوجه او سكتها فعلى هذا الخلاف قيل ما ذكره هنا غير جواب ظاهر الرد حيث ذكر في الدخيرة ادعي دارا وانكره ذواليد واصطالحا على ست معلوم من دار اخرى يجوز او على ست معلوم من الدار التي وقع فيها الدعوى فذلك الصلح جائز وبه قال السانعي في وجه لان ربح المدعي انه اخذ بعض حقه وترك البعض وفي ربح المدعي عليه انه فدى عن نفسه فاحار هذا الصلح هل يسع دعوى المدعي ومنته في بعية الدار بعد ذلك وفيما اذا وقع الصلح على ست معلوم من هذه الدار ذكر الامام رحم الله في شرح الكافي في سبع وذكر في الاسلام لا يسع وجه من قال يسع ان المدعي استوفى بعض حقه وبرا عن الباقي واره لا في عسا والابر في الاعيان باطل فصار وجوده كدنه وجه ظاهر الرواية ان الاقرار لا في عينا ودعوى فان المدعي يدعي جميع الدار والابر اعلى لدعوى صحيح وان كان عن العين لا يصح فان قال لمره ابرائك عن دعوى هذا العين يصح الا برأحي لو ادعاه

بعد ذلك لا تسع دعواه **قوله** والوجه فيه اي الحيلة في جواز هذا الصلح او لم يجز به اي هذا الصلح ذكر البراءة عن دعوى الباقي بان قال المدعي ابرائك اوربت من دعوى هذه الدار فيصح الا برأحي الان ابراع عن دعوى العين جاز ما لو قال ابرائك من هذه الدار او من خصومي في هذه الدار فهذا الا برأحي ولان محاصم بعد ذلك لان هذا ابراع ضمانها لاعتد دعواها وعن هذا قالوا ان عبادني يد رجل لو مال له اخر برت منه كان مبرأ منه ولو قال ابرائك منه كان له ان يدعيه وانما ابراه من ضمانه كما في الدخيرة **قوله** لما ذكر مقدمات الصلح وشرايطه وانواعه سرع في بيان ما يجوز منه وما لا يجوز **قوله** لانه في معنى البيع فما جاز بعه جاز صلحه ولا خلاف فيه وقوله بالمنافع بالحراي عن دعوى المنافع بان ادعي في دار سكنى سنة وصيته من رب الدار فيجوز الوارث او اقربه وصالحه على شي جاز لان اخذ العوض عن المنافع جائز بالاجاز فكذا با الصلح **قوله** ولصح عن حايه العبد كمن عفى اي اعطى والخطا وكذا عن كل حق يجوز اخذ العوض عنه بخلاف اما الاول اي الصلح عن حايه العبد من عفى اي اعطى له من دمر اخيه شي وذلك بطريق الصلح كما قاله ابن عباس وفي السير للاية معنيان احدهما ما قاله ابن عباس والحسن والفتحا فمن عفى اي اعطى له من دمر اخيه بسهولة واريد به ولي القتل من اخيه اي همه المقتول شي من المال بطريق الصلح وبكره لانه يحمل القدر فانه تقدر بما راضيا عليه فاساع بالمعروف اي فلولي القتل اساع المصالح بدل الصلح على حسن معاملته واذا اي على المصالح ادا اي ولي القتل باحسان والما ما قاله جماعة وهو مروى عن عمر وابن عباس ان الاية في عفو بعض الاوليا ويدل عليه قوله شي فانه يراد به البعض وتقديره من عفى عنه وهو القاتل من اخيه في الدن وهو المقتول شي من القصاص بان كان القاتل او ليا فغنى بعضهم صار نصيب الباقي ما لا وهو الاية على حصصهم من الميراث فاتباع بالمعروف اي فليدفع الدن ليرفعوا القاتل بطلب حصصهم بالمعروف اي بتقدير حقوقهم من غير زيادة واذا الية باحسان اي وليد القاتل الى غير العاني حقه واقفا غيرنا **قوله** وهو اي الصلح بمهره النكاح في المبسوط ما يصلح مهر الصلح بدلا في الصلح لانه مال مسحق عوضا عما ليس بمال ما لعقد ولهذا لا يبطل الصلح عن دمر العبد هلاك البدل كما لا يبطل النكاح لان الصلح عن دمر العبد لا يحمل المسح كالنكاح بخلاف الصلح عن المال ولهذا لو صالحه عن القود على سكنى دار او خدعة عبد سنة جاز كما في النكاح **قوله** فان قيل لو صالحه عن القود على ان يني عن دمر وجهه حور ولو تزوجه على عفو عن القود لا يجوز **قوله** اسقط كل واحد حقه عما له من القود وكل واحد منهما منقوض صالح للاعتراض عنه فيجوز ان يجعل احدهما عوضا عن الآخر لكونه متقوما بخلاف النكاح فان الشرط في المهر ان يكون مالا قال سالي ان سعيوا مالا والقسا ليس بمال وفي القصاص الشرط ان يكون ما سحق تقوما وذلك موجود في القصاص ولهذا لو صالح عن القود على اقل من عسيرة دراهم يجوز ولو سمي في النكاح لا يجوز **قوله** الا ان غدا فساد التسحية بان صالح على ثوب او دابة غير معين صار الى الية اي في مال القاتل وهذا لان الولي ما رضى بسقوط حقه مجانا وقد صار مغرورا من جهة القاتل مما سمي له فيرجع عليه بدل ما سلم وبدل النفس الية ويجب في مال القاتل لانه وجب بعهده وكان عليه خاصة كما في المبسوط والايضاح **قوله** لانه اي المال لا يح مطلق العفو فلا يكون من ضروره الصلح عن القود وجوب المال فانه لو عفى ولم يسم ما لا يصح فصار ذكر الخمر وعده سوا سقى مطلق العفو وفي مطلق العفو لا يجب شي فكذا في ذكر الخمر في الصلح وفي النكاح حب مهر المثل في الفصلين اي في فصل فساد

النسبة وفي فصل تسمية الخمر لانه اي هذا المثل الموجب الاصل في النكاح بقوله تعالى ان يتفقوا
باموالكم وحب اي هذا المثل مع السكوت اي عن ذكر المهر حتما او سماعا لقوله ان سمعوا ما موالكم
في اطلاق جواب الكتاب اي العدوري وهو قوله ويقع عن حنايه العمد والخطا **قوله**
وهذا اي الصلح عن القصاص بخلاف الصلح عن حق السفغة بمال حب لا يجوز وبه قال الامة
الثلاثة مع ان كلاما حق التملك لاحق في المحل فان للشفيع ان يملك وللولى ان يملك
فصل ان نعم الفعل لاحق في المحل فقال اما القصاص مملك المحل اي المحل مملوكا في حق اقامة
الفعل قبل الفعل فظهر الحق في المحل ملك الاعتياد اما لاحق للشفيع في الدار المشتركة قبل ان
ياخذها بالشفعة بل لانه ان يملك ملك الغير فكان قبل التملك لاحق له في المحل فلا يصح الاعتراض
كذا في الايضاح **فان قيل** لو قطع عن يمين يقطع يمين اخر حبا القصاص للثاني فما يجب للاول
ولو ظهر اثر الاستحقاق في المحل لما وجب للثاني لان المحل صار مستحقا للشخص لا لصير مستحقا لاخر
قلنا المحل صار مملوكا به على الاطلاق بل صار مملوكا له في حق الفعل الذي يقفه فقط وظهره في
حق فعل لا يدل على عدم ظهوره في حق فعل اخر وقيد الصلح عن السعة على مال لانه لو صالح حو
الشفعة على اخذ نصف الدار يصح لانه ذكر في المبسوط صلح الشفيع على ثلاثة اوجه وفي وجه يصح
ان يصالح على اخذ نصف الدار نصف الثمن وفي وجه لا يصح ولا سطل شفعة وهو ان يصالح على
اخذ نصف معين منها حصته من الثمن لا يصح لان حصته مجزئة ولا سطل شفعة لانه لم يوجد منه
الاعراض عن السفعة وفي وجه لا يصح وسطل شفعة وهو ان يصالح على مال فلهنا بطل شفعة
لوجود الاعراض منه عن الاخذ بالشفعة ولا يجب المال لان ملك المشتري في الدار لم يصح هذا
الصلح بل بقي على ما كان ولا يجوز الاعتراض في حق السفعة لما ذكرنا **قوله** والكفالة بغير
عمر له حق الشفعة اي في عدم جواز الكفالة صورته صالح المكفول له الكفيل على شيء من المال
على ان يخرج من الكفالة لا يصح الصلح ولا يعلم فيه خلافا **قوله** رواه عن علي ما عرف في
موضع ذكره في رواية كتاب الشفعة والحوالة والكفالة بطل وهو رواية ابي حفص عن الاندلس
على الصلح ضمن البراءة عن الكفالة والسقوط لا سقطت على العوض واذا سقطت لا تعود وبه
يفتي وفي رواية ابي سليمان لا سطل الكفالة بالغير لانها وسيلة الوصول الى المال فان كان حقه
حكمة من هذا الوجه فاذا رضى بسقوط حقه بعوض لم يسقط بجانبا كذا في الايضاح والذخيرة
قوله الا انه لا يصح الزيادة على قدر الدية وفي المعنى هذا اذا كان ذلك الصلح منفردا
اما اذا كان الصلح عن دية العمد متضمنا بالصلح عن دم الخطا يجوز وان زاد بدل الصلح على قدر
الدين كما لو صالح ولي قاتل العمد وولي قاتل الخطا بمن قبل عدا او قبل اخر حقا على اكثر من الدين
يجوز ولصاحب الخطا قدر الدية وما بقي لصاحب العمد **قوله** اما اذا صالح على ذلك
جاز بان صالح على مكيل او موزون وقيمتها اكثر من الدية يجوز لا خلاف **قوله** عن دين من
اي عن دين الدية بدلين بدل الصلح على حنن اخر عنها اي من المقادير بان قضى بمائة من الايل فصالح
على اكثر من مائة بقدر جاز وعند الشافعي واحد لا يجوز لانه اخذ حقه وريادة لا مقابل لها فيكون
اكل مال الناطل وقلنا لما عين القاضي الوجوب في الايل خرج غيره عن كونه واجبا فكان ما يعطى
عوضا عن الواجب فيصح اذا كان يد ايد اما لو صالح على شيء من المكيل او الموزون سوى الدرام
والدنانير الى اجل فهو باطل لان القاضي لما عين الحق في الايل كان هذا اعتيادا عن دين من
فلا يجوز ذكره في الايضاح **قوله** ولا يجوز الصلح عن دعوى حد صورته احدى زانيا او

سارقا او شاربا خمر فصالح على مال على ان لا يرافعه الى الحاكم فهو باطل ويرد ما اخذه ولا
يعلم منه خلاف لانه حو الله تعالى لاحق العبد والاعتراض عن حق الغير لا يجوز **قوله**
لانه اي النسب حق الولد صورته ادعت امراه على رجل هذا الصبي الذي في يدها انه ابنه وجمد
الرجل ولم يدع المراه بالنكاح وقال قد طلقني واقر الزوج انه قد طلقها وبانت فصالح من
من النسب على ما به فالصلح باطل لان النسب حق الصبي فلا يجوز للامراة سقاطه كما في شرح القدر
ونسب هذه الرواية الى ابي يوسف في الايضاح وقال النسب حق الصبي فلا يملك الامراة سقاطه
بعوض وغير عوض **قوله** الى طريق العامة فيد له لان الظلم لو كانت على طريق غير نافذ فصالح
رجل من اهل الطريق حازه بخلاف لان الطريق مملوك لاهلها وطهر في حق الافراد فكان الصلح معه
مفيد لانه سقط حقه وسقط الى تحصيل رضى الباقين مجاز ذكره في الايضاح هذا الخلاف ما لو
اراد ان يبيع ما في غرنه او كوة خاصة احدهم فصالحه على مال لبيترك الكوة لانه لا يملكها فالصلح
باطل ذكره في فتاوى قاضي خان مع ان ما يملك الكوة من دار الجار مملوكا للجار ومع ذلك لم
يجز الصلح لان الجار طاهر في منع صاحب الكوة عن الاسماع بمال نفسه والحار اما ما اخذ المال للمنع
عن الظلم والامتناع عنه واجب فلا يجوز الصلح عليه اما بقاء الظلمة ليس يتصرف في ملك نفسه
بل هو بقاء هو مشترك بين قوم معلومين فيكون وفي مسألة الكوة لو صالح صاحب الكوة على ان
ياخذ ما لا يملكه كونه فالصلح باطل ايضا لان الجار اما دفع المال للمنع صاحب الكوة عن التصرف
في ملك نفسه والاسماع به فكان باطلا لانه اشار في فتاوى قاضي خان **قوله** واحد على
الاشهاد فيد به لو صالح الامام بمال على ان يترك الظلمة جاز الصلح لان الاعتراض من الشركة
العامة جائز من الامام ووضع ذلك في ملك المال كما لو باع شيئا من ملك المال يجوز كذا في الذخيرة
وبسقوط بيع الاسلام لان المقلب فيه اي في حد القذف حق الشرع ولهذا لا يورث ولا يسقط
بالعفو عنه نا واخذ العوض على حق الغير لا يجوز وعند الشافعي واحد وان كان المقلب فيه حق
العبد لكن حق غير مالي فلا يجوز اخذ العوض عنه وعند مالك هو مشترك فلا يجوز اخذ العوض عنه
قوله وكان في معنى الخلع اي في زعم الزوج اذا الخلع بلفظ البراءة صحيح وبه قال بعض
اصحاب احمد وقال بعض اصحابه لا يجوز لان الصلح في الانكار في حق المنكر لا في حق الميم ولا عين
عليها في هذه الدعوى وقلنا المراه بدليه لدفع الخصومة عن نفسها وحلص نفسها عن الوطى
الحرام وربما يوصف الميم عليها لكون الحاكم يرى ذلك **قوله** فالواي المشايخ لا يجعل له
الى اخره وفي النهاية هذا عام في جميع انواع الصلح به ليل ما ذكر في كتاب الاقرار لو اقر لغيره بمال
والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له اخذ ذلك ديانة الا ان سلمه بطيب نفسه فيكون مملوكا بطريق
الهيئة اذ اوبه قالت الامة الثلاثة **قوله** قال رحمه الله هكذا ذكر وذكر سمع الدال على
بنا الفاعل بدليل ما ذكر بعده وفي بعضها قال لا يجوز وهو المذكور في شرح القدر وفي وجه الاول
وهو الجواز انه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خالفها على اصل المهر دون الزيادة **قوله** فالزوج
لا يعطى العوض في العدة من جانب الزوج اذ لا سلم له شيء من هذه العدة وانما المراه هي التي سلم
لها نفسها وتخلص عن الزوج فالحال على ما كان قبل الدعوى ويكون هي على دعواها فلا يكون ما اخذ
به عوضا عن شيء فلا يجوز لانه رشوه محض من غير دفع خصومة ويلزمها رده وانما قلنا لم يقابل شيء
لان النكاح ما عت ههنا وهي لم يترك الدعوى لان العدة لم يوجد وكان دعواها في زعمها على خالها
لحقا النكاح فلم يقد دفع المال فانه لا يجوز **قوله** وان ادعى على رجل انه عبده اي

رجل يحمل الحال فانكر الرجل ثم صالحه على مال يجوز هكذا ذكره في المسبوط و به قال احمد
قوله لهذا يصح على حيوان في الذمة وكذا الواقار منه بعد الصلح انه عبيد لا يقبل بيته
في اثبات الملك لان ما جرى منها منزلة الاعتاق كذا في المسبوط **قوله** لا ولا له اي للمدعي
لا مكار العبد كونه عبيدا الا ان يقيم المدعي البيته بعد ذلك انه عبيد فيقبل اي في حق الولي
وعدت الولي لانه صالحه على مال فيكون صلحه بمنزلة الاعتاق على مال فثبت الولي **قوله**
لم يحزل اي للعبد المادون ان يصالح عن نفسه على مال سواء كان عليه دين او لا ومع ضاد الصلح لا يجوز
لولي القبل ان يصالح بعد الصلح لانه لما صالحه فقد عفى بدل دفع العفو ولم يحل بدل في حق المولي
فما خالف بدل الى ما بعد العتق لان صلحه عن نفسه لم يحل في حق المولي اما في حق نفسه يجوز لانه مكلف
وكان كالا لمة المالة اذا اطلقها زوجها عما مال وقبيل فان المال يحل في حقها وان لم يحل في حق
المولي حتى يواخذ به بعد العتق وصار كانه طلقها بما مال موجد ولها يقع الطلاق ما سأل فكذا
ههنا كانه صالحه على بدل موجد يواخذ به بعد العتق فيجوز الصلح في حق المولي فلم يحل ان يقتله
بعده ولا ان يتبعه بشي الى مرق كذا ذكر المحبوس وهذا حيوان عما لو قال لما سقط القتل بعصوه
وقد اعترف المولي به فلم يغاطب بالدفن او الغدا لما كان صلحا سدل موجد الى ما بعد
العتق لم يحاطب به المولي في الحال وهذا خلاف المكاتب فانه لو صلح بعد او صالح عن نفسه
بشي من كسبه يجوز وفي المادون لا يجوز لان المكاتب اعلى حالا من المادون فكان يرم على نفسه
اقوى ولهذا لو ادعى اسان رقيه المكاتب خصب المكاتب خصب المدعي ولو قطع شي من طريقه
كان المبدل له مقضى له بدل كتابته وسائر مودته بخلاف المادون حيث لا يمتنع خصما ولا يكون
بدل طريقه له صارا كالحرب باعتبار قوة يد اما المادون لم يحل الا ان لصعفه يده و صلحه
عن نفسه قبل الاذن لا يصح فكذا بعد الاذن ذكره المحبوس **قوله** ولهذا لا يملك التصرف
فيه اي في رقبته على ما ويل العضوا والجزم سعا قيد ما ليع لا يملك التصرف فيه اي في رقبته اضافة كذا
كذا ذكر الترياشي **قوله** استخلاصا بمال المولي لان ما اعطاه من بدل الصلح مال المولي
وصار اي للعبد المادون كالا جني في حق نفسه لان نفسه مال المولي والاجنبي اذا صالح عن مال
مولاه بغير اذنه لا يجوز فكذا هنا **قوله** وهذا اشتراؤه اي الصلح على مال في معنى الشراء
فان العبد صار كالمستحق بعد العتق ولو زال عبده عن ملكه مملك شراء فيملك الصلح ايضا ولو
زال بغيره عن ملك المولى لا يملك شراء نفسه فكذا لا يملك الصلح عن نفسه كذا في جامع صدر
الاسلام **قوله** ومن غصب ثوبا بهوديا الى اخره وضع المسئلة في الاصل في العبد وكذا
الخلاف في كل ما لا يملكه والالا اي ابو يوسف ومحمد سطل الفضل على قيمته و به قال السافعي واحمد
ثم قيد بالغصب لا سدا الصلح ذلك عادة فان الحكم في المستهلك والبيع كذلك وقد مال الثوب اخترا
عن غصب الممل فان الصلح فيه بالدرهم والدناير بالرمادة يجوز بالاجماع وقيد بكونه يهوديا
لغير قيمته اذ لا بد ان يكون الثوب المدعي به موصوفا حتى يعرف قيمته وقيد بالاستهلاك لان الثوب
اذا كان قائما يجوز الصلح على اكثر من قيمته بالاجماع وقد بقوله على ما به درهم لانه لو صالحه على
طعام موصوف في الدمد حالا وقيضه قبل الافتراق عن المجلس جاز بالاجماع ثم هذا الخلاف فيما اذا
لم يقف القاضي بالقيمة على الما يجب اما بعد القضاء لو صالح على اكثر منها لا يجوز بالاجماع **قوله**
وهي مقدرة اي القيمة معدرة من القود شرعا فصر الزيادة ربا كالا صلح في الدية باكثر من الف دينار
او باكثر من عشرة الاف درهم وكما لو قضى القاضي بالقيمة وكما لو وجبت الدرهم بسبب البيع ثم صالحه

بالزيادة

بالزيادة ولا يحنقه ان حقه اي حق المالك في المعصوب باق ولو بزل ملكه عنه ما لم يقرر حقه في ضمان
القيمة بدليل انه لو اخطار ترك التضمن بغير العبد هالكا على ملكه حتى يكون الكفن عليه او كان ابقا فساد
من اباقة كان مملوكا له ولو كان نصب شبهه جعل بها صيد بعد موته يكون للمالك واما يملك الكتاب
ملك الاصل واذا كان ذلك فالدي وقع عليه الصلح عوضا عن ملكه في العبد والثوب ولا ريب ان العبد
والدرهم كذا في المسبوط او حقه في مثله صورة ومعنى وفي الدرهم هذا اعتياض عن الثوب والعبد
حكما فيجوز بالغا بما بلغ كالا اعتياض عن العبد القائم والثوب القائم وهذا لان ضمان العدو ان بالمثل
بالنفس فيكون مقيدا بالمثل والمثل من كل وجه هو المثل صورة ومعنى ولهذا كان الواحد من جنسه
في الكيلاب والموزونات واحاب الحيوان والثوب في الدمة ممكن كما في النكاح والدية الا عند الا
بصار الى القيمة ضرورة ان احد المثل صورته ومعنى غير ممكن الاساقفة المعوم والاخت والرافع الى
بصران ذلك حقيقة لما ينفذ من العاوت الفاحش ولا يصرور في وجوب المثل الكامل لان الوجوب بالغا
الله والله تعالى عالم به لك فصح ان هذا اعتياض من الثوب او الحيوان يجوز كعت ما كان وهذا يعني
قول الشيخ فقله اي قبل القضا اذ اراضيا على الاكثر كان اعتياضا اي عن الثوب او العبد فلا يكون
ربا وفي المسبوط وجه آخر ان الواحد على الغاصب ضمان الرد كما قال عليه السلام على اليد ما
اخذت حتى يرد وهو الضمان الاصل في الغصب وانما يجب عند بغير رد العين فكان ذلك لاجل
الضرورة فلا يصار اليه الا عند العجز عن رد العين بالعضا بالقيمة فاذا صالحه على مال كان بدل
الصلح عوضا عن الضمان الاصل وهو رد العين فلا يكون ربا وفي المسبوط والذخيرة والجوامع
وغيرها ان منشأ الخلاف ان بدل الصلح في مقابلة عين المعصوب محققا اذ كان قائما وحكما تقديرا
فيما اذا كان مستهلكا عند اي حنقه وعند هاهنا يعامله الدرهم والدناير اذا كان مستهلكا
فان قيل لم يرد على اي حنقه انه لو صالحه على طعام موصوف في الدمة موجد لا ينبغي
ان يجوز والحال انه لا يجوز وكذا لو باع المالك المعصوب المستهلك من العاصب لا يجوز فلو
حل به له العام حكما بعد الاستهلاك ينبغي ان يجوز **قلت** انما لا يجوز الصلح على الطعام
الموصوف موجد لا باعتبار ان العبد او الثوب المستهلك لا يوقف على ارضه وما لا يوقف على ارضه
يكون في حكم الدن والدين بالدين حرام لان الطعام بدل عن القيمة الا ترى انه لو صالحه على
طعام موصوف في الدمة حالا وقيضه في المجلس يجوز ولو كان ذلك بدلا عن القيمة لا يجوز لان
الطعام اذا اقول بالدرهم يكون سعا وسع ما ليس عند الانسان لا يجوز الا بطريق السلم وفي مسألة
البيع انما لا يجوز سعة من الغاصب بعد الهلاك لان البيع بملك مال مقوم بمال وبعد الهلاك ليس
بمال واما الصلح فيمكن تصحيحه بطريق اسقاط الملك وما اخذ من العوض باز اسقاط الملك
وصحة الاسقاط لا تستدعي المالية والمعوم اليه اسار في المسبوط وجامع قاضي خان **قوله**
منصوص عليها قال عليه السلام من اعتق شقيقا من عبد مشترك منه ومن شريكه قوم عليه نصيب
شريكه **قوله** خلاف ما تقدم وهو العبد المستهلك او الثوب لانها اي القيمة غير منصوص
عليها لما ذكرنا فلم يرق فيه دلاله القدر بها ولهذا يكون مجرا من صميم العاصب و ابراهم والشريفة
الساكت مجر على ازالة ملك نصيبه بالاعتاق او بالقمان او بالسعاية اليه اشار في المسبوط . ٥
باب التبرع بالصلح والتوكيل لما من صلح المرء
نفسه شرعا في سان صلح الغير عنه الاول هو الاصل **قوله** لم يزل التوكيل ما صالح عليه
وهكذا في شرح الاقطع وفي بعض النسخ ما صالح عنه اي عن الموكل **قوله** والمال لا يزجر

للموكل وفي شرح الاقطع والمال لازم على الموكل **قوله** وتاويل هذه المسئلة وهي ان المال غير لازم على الوكيل في هذه الصور وهذا الذي ذكره من التاويل لا يكفي لتاويل المسئلة فان فيه قيد آخر وهو انه اذا كان الصلح على الانكار لا يجب بدل الصلح على الوكيل وان كان الصلح في المعاوضات لانه ذكر في المبسوط ادعى في دار رجل حشا وانكره فصالحه عنه اخر بامر او بغير امره الى ان قال ولا يجب المال على المصالح الا ان يضمنه لان الصلح على الانكار معارضه ما سقط الحق فيكون بمنزلة التلا محله والعقود عن القصاص بمال وذلك جائز مع الاجنبي كما يجوز مع الخصم ولكن ان كان الصلح بامر فاما على الامر لان الاجنبي معبر عنه وان كان بغير امره فالصلح موقوف باجازته لان المال لم يحل على المصالح ولا يمكن ايجابه على المدعى عليه بغير رضاه والمدعى ليرض سقط حقه الا بوضوح محله فيوقف على رضى المدعى عليه وفي شرح الطحاوي والاضحى في بين الوكيل بالصلح والخلع اذا اضمننا البذل ومن الوكيل بما ضمن من البذل بالنكاح اذا ضمن المهر حث لا يكون له الرجوع اذا اخذ المهر منه وفي الصلح والخلع يرجع على الموكل لان الصلح والخلع بغير امرهما يجوز يكون الامر لا فائدة حق الرجوع اما النكاح بغير امر الزوج لا يجوز فمقتضى ما يدعى الامر على افاده الجواز **قوله** فهو على اربعة اوجه اوجه الاحضار ان الفضول عند الصلح لا تخلو اما ان كان قرن بالمال ضمنا نفسه امر لا فان قرن فهو الوجه الاول وان لم يقرن فلا تخلو اما ان اضاف ذلك المال الى نفسه امر لا فان اضاف فهو الوجه الثاني وان اضاف فلا تخلو اما ان يسلم المال المذكور في الحال امر لا فان سلم فهو الوجه الثالث والا فهو الوجه الرابع **قوله** وفي جمعا في حق المراء اد الاسقاط سلاسي ويضمحل فاستوى فيه الفضول والمدعى عليه واصلح ان يكون اصيلا في الضمان اذا اضاف الضمان الى نفسه كالفصول في الخلع اي من جانب المراء كان بدل الخلع عليه ويكون متبرعا على المدعى عليه باسقاط حصومته عنه كما لو تبرع بفضا الدين عنه وعن احمد يجوز صلح الاجنبي بامر بغير امره في الانكار والافترار ورجع على المدعى عليه اذا ادى بدل الصلح اذا كان بامر بالانفاق وبغير امره لم يرجع كما لو ادى دين غيره بغير امره وبه قال الشافعي اذا كان الصلح في الافترار فان صلح المنكر لا يجوز عنده **قوله** ويكون متبرعا بالواو **قوله** خلافت ما اذا كان بامر اي لا يكون متبرعا ويرجع عليه بما ضمن كما ذكرنا وعند الشافعي واجد يرجع ان ادى بامر كما ذكرنا **قوله** ولا يكون لهذا المصالح شي من المدعى اي لا يصير المدعى به ملكا للمصالح وبه قال الشافعي واجد وان كان المدعى عليه مقرا وانما ذلك اي الدين الذي في يده لان صححه اي صحيح الصلح بطريق الاسقاط والساقط يتلشى ويضمحل فاي سبيمت له بعد ذلك ولا فرق في هذا اي في ان المصالح لا يملك الدين المدعى به فيما اذا كان المدعى عليه مقرا او منكرا اما اذا كان منكرا فظاهر لان في زعم المدعى عليه انه لا شيء عليه فيكون متبرعا في اسقاط الحصومته عنه وزعم المدعى ليرسده اليه واما اذا كان مقرا بالدين وبالصالح ينبغي ان يصلح المصالح مشتريا ما في دينه مما ادى الا ان شرا الدين من غير المديون لا يصلح لان فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهذا لا يجوز وبه قال الشافعي في الاصح واحمد خلافت ما لو كان المدعى عليه غيبا والمدعى عليه مقرا فانه يصير مشتريا بالنفس متى كان بغير امره ذلك لان العين يصح شراؤه من المالك وان كان في يده غيره ولا خلاف فيه **قوله** فالعقد موقوف وفي المبسوط هذا اختيار بعض المشايخ وقال بعضهم بل مفقود على المصالح وانما التوقف في قوله صالح فلانا على كذا او لم تضمنها على ما ذكر بعد هذا **قوله** يصير اصيلا بواسطة امانة الضمان

نفسه مدليل انه محبر على الادب كما يجبر الاصيل لان الزعيم غادر والوفاء بالشرط لازم خصوصا اذا كان الشرط في عقد لازم **قوله** اذا لم يصفه الى الضمان الى نفسه اي لم يضمنها لم يكن عليه شيء وبقي عاقدا من جهة المطلوب يعني الصلح موقوف على قبول المدعى عليه فان قبل لزمه المال وان رده بطل الصلح **قوله** قال رحمه الله ووجه آخر الى اخره وفيه وجه آخر غير ما ذكر في الكتاب قال في الخيرة لو صالح عن المطلوب بغير امره لا يخلو اما ان قال المصالح صالح فلانا على كذا من عواك عليه وفي هذا الوجه موقوف الصلح على ايجازه المطلوب ولا يفسد على المصالح ولا على المطلوب فان رد المطلوب بطل وان اجاز جاز وكان المطالب بالعوض هو واما ان قال المصالح صالح حتى وفي هذا الوجه مفقود الصلح على المصالح وكذا لو قال صالح فلانا على الف من مالي او قال صالح فلانا على اي ضامن ففي هذه الاوجه الدلالة بعد الصلح على المصالح ولا يرجع بالمال على المدعى عليه ولا يصير المدعى عليه ملكا له اما لو قال صالحك على الف ولم يرد على هذا اختلف المسامح قيل نظر قوله صالح حتى وقيل بطريق قوله صالح فلانا هذا اذا صالح بغير امر المطالب اما لو صالح بامر وهو ايضا على وجهين اما ان صالح الاجنبي بغير امره او بامرهم وتلك الاوجه المذكور يحلها ايضا **قوله** فلا يسئل له على المصالح وكذا لو وجده حرا او مديرا او مكرما لا يسئل له على المصالح ولكن يرجع في دعواه لانه اي المصالح التزم الا بامنه ولم يلتزم شيئا سواء اي سوى ما عين فانه متبرع بالزمام في هذا المعين فلو قلنا بالزمام من اخر كان الزامنا عليه شيئا لم يلتزمه وهذا لا يجوز على المتبرع ولهذا لو وهب شيئا لم يجبر على تسليمه لان التسليم تبرع اخر وهو لم يلتزمه حيث يرجع عليه اي على المصالح دون المطلوب لانه اي المصالح جعل نفسه اصيلا في حق الضمان فصار دنا في دينه حب صيته ولهذا يجبر اي المصالح على التسليم وبالرد له هذه الاسباب اسقط القبض لاصل العقد فيعود الحكم الذي قبل القبض وهو المطالب بمسلم الجاه بسبب التزامه **باب الصلح في الدين** لما ذكر حكم الصلح على العوم ذكر في هذا الباب حكمه عن دعوي خاص وهو دعوى الدين اذ الخصم من بعد العوم **قوله** وكل سبي وقع عليه الصلح اي كل شيء هو بدل الصلح مستحق بعقد المداينة اي اذا كان بدل الصلح من جنس ما استحقته المدعى على المدعى عليه بعقد مداينة جرت ميمما وهي البيع صورته باع ثوبا مثلا بعشرة دراهم واقترا من غير قبض الدراهم من غير ذكر اجل مرصالحا على خمسة دراهم يجوز وان اقرقا من غير قبض بدل الصلح الذي هو خمسة لان هذا الصلح يحول على انه اسبوي بعض حقه واسقط باقيه الى اخر ما ذكر في الكتاب وانما قيد بعقد المداينة مع ان الحكم في القصب كذلك حمله الامر المسلم على الصلح وهو بطريق قوله عليه الصلاة والسلام من امر عن صلاه او شيئا الحديث مع ان الحكم في العقد كذلك وهما سعي ان يراد قيد اخر في الرواية وهو ان يقال وكل سبي وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة ولا يمكن حمله على بيع الصرف لم يحل على المعاوضة لانه لو امكن حمله على بيع الصرف انه مستحق بعقد المداينة يحل على المعاوضة لا على اسقاط البعض فقد ذكر في الخيرة حسن هذه المسائل فقال هي على اربعة اوجه ان صالح الف درهم سود حال على الف بجهة الى اجل لا يجوز لما ذكر في الكتاب والشافعي ان صالح الف سود موجه على الف بجهة حاله جاز اذا اقتد الجاه في المجلس لان هذه مصادره من وجب قبل عقد الصرف وقد قبض بدله في المجلس والثالث ان صالح عن الف حله حاله على الف سود الى اجل وهو جائز لان هذا البراءة عن الجوده من صاحب الدين والراعي ان صالح

حب
البيعة الزمنية

عن الف تحية مؤمله على الف سود حاله فانه لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل **قوله** تجزى اي يطلب
قوله نسبه لاجل شرعا لان ذلك مع الدين بالدين لان كل ذلك ماب في الامة وقد يفي عليه السلم
عن مع الكافي بالكل فلا بد من حمله على التاخير لان التاخير تصرف في حق نفسه لا في حق غيره **قوله**
ولو صالحه على دناير الى شهر لم يجز سوا كان مقرا او جاحدا لانه ان كان مقرا كان صرفا بالنسبة وذلك
لا يجوز وكذا ان كان منكرا لان الصلح بنا على ربح المدعى وفي ربحه ان هذا تصرف بالنسبة فكذلك لو
صالحه على طعام في الدمه مؤجلا او غير مؤجل وبغرفا قبل القبض لم يجز لان هذا امر اق من دين
كذلك في الذخير **قوله** لان الدناير غير مستحقة بعقد المداينة لانه وجب بالعقد الدراهم لا الدناير
فلا يمكن حمله على تاجر حقه اذ التاخير تصرف في حق نفسه والدناير غير حقة **قوله** وهو اي المحل
غير مستحق بل المستحق الموجل بعقد المداينة والمحل خير من الموجل فيكون اي محل الجسمايه التي كانت
موجله بازاء اي مقابلة الجسمايه المخطوطه وذلك اي محل الجسمايه عوضا عن الاجل وهو حرام
الاثرى الاثرى ان ربا النسا حرام لشبهه مباد الاجل بالمآل لان محرم حقيقته اولى وبه قالت الامهات
واكثر العلماء **قوله** الف سود المراد من السود الدراهم المضروبه من القدره السود الان ليس
غير مستحقة بعقد المداينة لان من لده السود لا يسحق البين بقدر صالح على مال لا يسحق بعد الدانه
فكان معاوضه الالف جسمايه وزاده وصف فكان ربا على قدر الدين وهو اي بدل الصلح لوجود
من الدين اي حرمه لانه مبادلة المثل بالمثل ولا يعتبر بالصفة اي الجوده ساقطه العبره في الا
الربويه بالنص الا انه يشترط القبض في المجلس لانه تصرف **قوله** ولان معنى الاسقاط فيه
اي في الصلح الزم لانه منى على الخطئه والخط هنا الزم فكون الاسقاط الزم ولو صالح عن الف
درهم وعسره دناير على الف درهم وعسره دراهم على ان يصدق جسمايه والباقي الى اجل ثم ينفذ
جسمايه في المجلس صح الصلح عند اي يوسف لان المقبوض محل من الصرف وغيره وعند محمد
لا يصح لان العقد في الدناير تصرف فقد صار للتاخير شرط في الصرف فافسد **قوله**
ومن له على اخر الف درهم قال في جامع البزدي والجوهر وقاضي خان الف درهم حاله وقال
ابو يوسف لا سود عليه سواد في الالف غدا او لم يدع لان الابراحصل مطلقا فلا يعود لعقد
التقدي لانه شرط ضايع اذ التقدي واجب عليه اليوم فكان يصدق جسمايه لا يصح عوضا عن الابراح
التقدي واجب عليه اليوم وغدا لان المال حال فلا يصح التقدي عوضا في الصلح واداه الصلح عوضا
صار ذكره والعدم بمنزله فكان الابراحاصلا مطلقا فلا يعود بعد من التقدي **قوله** والاداه الصلح
عوضا لان حد المعاوضه ان يستفيد كل واحد ما لم يكن استفادة قبل ذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام
قوله انه ابرامقيد بالشرط اي بشرط ان يسلم له جسمايه في القدر فكانه قال ابرامك عن جسمايه
بشرط ان يسلم جسمايه في القدر فصار دخول كذا على الابرام كدخولها في الادا كما في قوله طهني على
الف حرام لكلام العالم على القايده فاداه لم يسلم فاداه رضاه وبدون الرضى لا يسقط الحق **قوله**
وكلة على ان كانت للمعاوضه وههنا خرج مخرج الاعراض ولكنه لا يصح عوضا فيحل على الشرط اذ كلة
على تحي للشرط بيا يملك على ان لا يشتركن بالله شيئا فلم يضر الابرام مطلقا بالشك وفي القوايد الظهير
لما ان هذا احط بعص جسمايه بشرط ان يصدق جسمايه غدا ويقدر جسمايه في الغد يصح عوضا عن الخط
لان الطالب ينتفع بما دكرنا ان الانسان قد يحتاج الى المال لتجارة اربح او غيره وما قال ابو يوسف
ان التقدي واجب عليه لا يصح عوضا فلما اعتبر واجبا قبل الخط في المداينه وبعد التسليم جعل عوضا
معتبر واجبا مره اخرى لصير عوضا عن الخط فيبطل الخط بقواته اذ الثالث يعتبر ثابتا مره اخرى اذا

انقد اعتباره كالموظف مرارا صحيح لما ان اثباته مرارا يفيد شيئا وهو وجوب الكفاره فكذا هي هنا
وان كان واجبا قبل الصلح بالمداينه ويعتبر واجبا مره اخرى عوضا ليبطل الخط بقواته **قوله** فان قيل
اعتبار وجوده مره اخرى لصير عوضا عن الخط موجودا فلما لو قال ابرامك عن جسمايه على ان يعطي
جسمايه غدا **قوله** قال صدر الاسلام في جامعه معني ان يكون الجواب فيه عندهما هكذا ايضا
وفيه اساره الى ان المنع محالا فيما اذا دانا الابرام ليس سلم فالفرق انه متى بدانا الابرام عن جسمايه
لا يصح ان يكون يصدق جسمايه عوضا مطلقا لكونه يصح شرطا فوقع السك في بفسد خلاف ما اذا
بدانا بالادان الا ابراحصل مقرونا به فمن حيث انه يصح عوضا يقع مطلقا ومن حيث انه يصح شرطا
لا يقع مطلقا فلا ثبت الاطلاق بالشك **قوله** لوجود معنى المقابلة فيه اي في الشرط اذ الشرط
مقابل الجزاء فجاز ان يكون يستعار كلة المعارضه للشرط لوجود معنى المقابلة فيه **قوله** اولانه
اي لان مثل هذا الشرط وهو ان يكون يقيد البعض بقيدا بآراء الباقي متعارف والا برامما يقيد الى اخره
والفرق بين القيد والتعليق ان القيد لا يستعمل لفظ الشرط صرحا ولهذا لو قال ان ادت او مبي او اذا
اديت لم يصح القيد وفي التعليق يستعمل لفظ الشرط صرحا وهذا من حيث اللفظ والفرق من حيث المعنى ان
يقيد الابرام بالشرط يحصل الابرام في الحال بشرط وجود ما يقيد به وفي التعليق لا يحصل في الحال لان التعليق
بالشرط معذور قبله فكان القيد بمنزله الاضافة الى وقت وساته مسقط في اصول سمس الايه ثم في
مسئلنا لم يستعمل صرح لفظ الشرط ولكن فيه معنى الشرط فكذا سمسناه بعد التعليق وبعد الاصل
معنى الشرط تجاير وعلق الابرام بالشرط لا يجوز لان الابرام اسقاط حق شرعي ومعنى التعليق انضال له
سمى ابرام الدين صدقا في قوله تعالى وان كان ذو عسرة مظرة الى ميسرة وان صدقوا احرمكم والقدر عينا
عن مملك المال ولهذا ارتد ابرام الدين بالرد كما في العلكات ثم القيد لا يصح تعليقه لما فيه من شبهة الغار
صلنا اذ اصرح بلفظ الشرط لا يصح اعتبارا بالشبه التعليق واذ اصرح بفتح ويصير القيد اعلالا
بعد الامكان اليه اشار في جامع قاضي خان **قوله** كما في الجواله فانها ابرامقيد بشرط السلاية
حتى لو مات المحال عليه مفسلا يعود الدين الى دية المحل سوا كانت الجواله مقيدة او مطلقة **قوله**
وسمخرج الدنايه جواب عما قاسه ابو يوسف والخروج الذي وعده يحيى قوله والثالث اذ قال
اخره وقد علمنا الفرق ايضا من الادان الابرام ومن عدم الادان الابرام من جامع صدر الاسلام **قوله**
وحوايه ان الامر على ما قال اي بالاجماع فوقع الشك في بفسده اي بفسد الابرام بالشرط ثم عند الشافعي
واحمد اذا ابراه عن بعض حقه او وهبه بعضه على ان يوفي ما بقي لم يجز سوا كان معلقا او معددا امثالا
قال وهبتك بعضا فاعطيتني بقيتها يصح اما لو قال وهبتك بعضه بشرط ان يوفي الباقي لا يصح ولو قال
صالحك بشرط ان توفي لم يصح الصلح عند بعض اصحاب الشافعي وبعض اصحاب احمد وعند اكثرهم يجوز
الصلح لان معنى الصلح على ما لم يصح عوضا الاتفاق والرضا وحصل هذا بغير عود كذا في المعنى لابن قدامة
قوله ففعل اي اخذ دينه او حط شيئا من دينه حار عليه ان هذا التصرف وهو التاخير والخطا
على رب الدين حتى لا يمكن من مطل لبيته في الحال ولا يطالبه ما حط عنه وعند الشافعي واحد منكر لان
الدين حال لا ساجل تا جل صاحبه لانه اي رب الدين ليس مكره لانه يمكن دفع هذا ما فامة البيته
او ما تخلف فيشكل الا ترى ان الصلح على الابتكار يجوز فلا يحق فيه معنى الاكراه لما قلنا فكان هذا
تصرفا في حق نفسه باختيار صحيح فيلزمه موجه عايه تا في الباب انه مضطر في هذا التصرف لانه
لا يقرب منه قلنا تصرف المضطر فاذ كتصرف غيره الا ترى ان من اصابه جوع فباع عينا من اعيان
تأليه بطعام لما كلة جاز وان كان مضطرا فيه فكذا اذا اخطا خطا اليه اشار المرغيناني والمجوهي ٥

قوله بوجه اي بوجه الميراث المال في الحال بلا خلاف لانه اقرب منه بالحق **فصل في**
الدين المشترك لما ذكر حكم الدين المفرد شرع في المشترك لان الاس يتلو الواجد ابدا
قوله اذا كان الدين من شركين الى اخره وضع المسئلة في الدين لانه العين المشترك اذا صالح
 احدهما عن نصيبه على مال لم يشركه الاخر لاختلاف بين العلم سواء كان المدعا عليه منكرا او مقرا لان
 لان الصلح باقرار معاوضة يجوز وبانكار معاوضة في زعم المدعي وقد اعمى في زعم المدعي عليه
 فلاحت للشريك حق الشراكة وقيد بالصلح بالتوب لتسليم خيار العارض فانه لو صالح على
 حصة من الدراهم او الدين انرا واحد نصيبه من هذين الجنس فالحق للشريك لا للقابض
 ذكره في المبسوط **قوله** لانه اي الدين اراد بالقبض لانه صار عينا والعين جبر من الدين
قوله ولكنه اي المقبوض باق الى اخره جواب سؤال مقدر وهو ان حال لو كانت زيادة الدين
 بالقبض كالتقير والولد سعى ان لا يجوز تصرف القابض قبل ان يحار الشريك مساركة القابض لانه
 غير الدين وقصد بدلا عن حقه فمملكه لانه باشر سبب الملك وهو المعارضة اذ الصلح عليه
 كالمعاوضة لانه غير حصة فحوز تصرفه فيه هبة وقضدين عن غريمه **قوله** اذا كان
 صفقه واحد قيد به لانه لو باع احدهما نصيبه بحسبه والآخر نصيبه بحسبه وكما عليه
 صكا واحدا بالف تم قبض احدهما شيئا لم يكن للاخر ان يشاركه كما لو اقضه احدهما بحسبه والآخر
 كذلك وكما صكا واحدا بالف ولا بد من قيد اخر وهو ان لا يراد على هذا ويقول اذا كان صفقه
 واحد ونصيب احدهما اكثر تم قبض احدهما شيئا لم يكن للاخر ان يشاركه حتى يستوفي الزيادة وكذا
 لو كان نصيبا احدهما راتبه ونصيب الاخر سود فقبض السود لم يكن للاخر ان يشاركه ذكره
 في المبسوط وفي التمه والذخيرة فالجواب ان لا يشاركه الاخر فيما قبض قال بصره الغرم له
 مقدار حصته ويقبض احد الشركين بغير الغرم من حصته وقال ابو بكر سمع احد الشركين
 من المطلوب كفا من رتب مقدار حصته من الدين ويسلم المدين بغير الغرم وبطالبه
 من الرتب وبأخذ منه **قوله** لان معنى البيع على الماكسة تعديل لقوله صار قابضا حقه
 كما يكون لشريكه ان يرجع عليه بربع الدين بخلاف الصلح لان مباد على الحطيطة والاعراض
 ولقد المر ملك سعه مراحة فكان المصالح بالصلح ابراه عن بعض حقه ومن بعض فلو الرضا
 دفع ربع الدين بصره المصالح لانه لم يسوف نصف الدين فلا بد له ان يشاركه **قوله**
 كما ذكرنا اساره الى قوله الا ان تضمن له شريكه اي الا ان تضمن سريك القابض للسالك ربع الدين
قوله والاستيفاء بالرفع بالمقتاضه جواب سؤال وهو ان يقال سعى ان يكون الثوب مشتركا
 لحصوله من مشترك هال كس يد من مشترك بل بدنه الخاص بطريق المقاصة ولا يقال في المقاصه
 قسمة الدين قبل القبض وذا لا يجوز لانا نقول قسمة قبل القبض لا يجوز قصد ما صنفه فحوز
 وتقت في ضمن الشراكة وتقت في المسئلة الاولى في ضمن صفة الصلح **قوله** في جميع ما ذكرنا
 وهو الصلح من نصيبه ثوب او استيفاء او شرايه سلعة لكن له اي للشريك السالك ولو سلم
 اي السرايك السالك له اي للقابض ما قبض وهو الثوب الذي هو بدل الصلح او الثوب المشتري
 او الدراهم والدين ان يرم بوي ما على الغرم بان مات مقلسا كان له ان يرجع على شريكه كما لو مات
 المحتال عليه مقلسا كان له ان يرجع على المجهل وفي الايضاح لانه ليس له ان يرجع في عين
 ملك الدراهم وللقابض ان يمسكها ويعطيه مثله لان حقه سقط عن ذلك العين بالسلم فاذا
 بوي حقه كان حقه في مثله لا في عينه **قوله** بدين كان عليه اي على احد الشركين من قبل

اي قبل الدين المشترك بان اقر احد الشركين ان المدون عليه دين قبل توب الدين المشترك
 لانه اي القابض يرضى او يود دينه بنصيبه لا بمقتضى اي لا يسوف دينه المدين اخر الدين بصير
 قسما عن ولها **قوله** لانه اي الاثر الملائم وليس بعض فلم يرد له سى بالبراء فلا يرجع عليه
قوله على ما بقي من السهام لان الحق عاد الى هذا القدر **قوله** ولا يصح عندهما ما ذكره الشيخ
 من صفة الاختلاف بحالف العامة روايات الكتب من المبسوط والاسرار والايضاح وغيرهما
 حب ذكر فيها قول محمد مع قول ابي يوسف في هذا الاختلاف في الشا التاخير اما لو اقر احد الشر
 ان الدين موجب وانكر الاخر صح اقراره في نصيبه بالاجماع وفي المبسوط وهو حجة ابي يوسف ومحمد
 فانما يقينان الامسا على الاقرار **قوله** لانه اي التاخير بوي الى قسمة الدين قبل القبض
 وذا لا يجوز وهذا لان نصيبا احدهما يصير مخالفا لنصيب الاخر وصفا وحكما اما وصفا فان احدهما
 معجل والاخر موجب واما حكما فلما كنت ان يطالب بنصيبه لا للاخر والقسمة ليست الا وان
 سمير احدهما عن الاخر وقد صار ذلك اليه اثار في المبسوط قال في الاسرار عامة مشاخرنا
 يحتجون في المسئلة بقسمة الدين قبل القبض وهذا كلام ظاهر الاختلال لان ابا يوسف ومحمد
 يقولان الماحيل لا يوحى القسمة لانه تصرف في المطالبة فاصل الدين يبقى على ما كان مشتركهما
 صفة الدين وهو المطالبة وبصرفه النصيب لا يدل على انقطاع الشراكة الا ترى ان احدهما لو
 اقر بان نصيبه لفلان صح وقد تغير صفة الملك فانه كان مضاعفا اليه والان صار مضاعفا الى غيره وكذا
 لو كان عسا لا يحمل القسمة فوجب احدهما نصيبه لا حتى وسلم صح والشراكة باقية لكن قال شيخنا
 السرخسي ان نصيب احدهما يصير مخالفا لنصيب الاخر وصفا وحكما الى اخر ما ذكرنا وهذا صحيح
 قال في النهاية والقول ما قالت حذاير **فان قيل** لم يجعل ابو حنيفة الاثرا المطلق قسمة الدين
 قبل القبض لانه لا يبقى نصيبه بعد الاثرا اصلا والقسمة يكون مع بقا نصيبها اما في التاخير يعني لان
 في جواز التاخير اضرا لشريكه واحدا الشركين اذا تصرف في نصيبه على وجه الحق الصرر باخر لغيره
 تصرفه في حق شريكه كما لو كاتب احدهما نصيبه في العبد المشترك كان للاخر ان يطل الكفاة ويان
 الضرر في التاخير انه محل مونه المطالبة بجميع الدين على شريكه لان الساكت اذا استوفى نصيبه فهو
 يشاركه عند حلول الاجل في المقبوض فلا يراد بفعل هكذا حتى يكون المطالبة في جميع الدين على شريكه
 وقيد من الضرر ما لا يحل خلاف الاثرا فانه ليس تصرفه شريكه لانه لا يشاركه فيما قبض بعد ذلك
 واما لا يجوز قسمة الدين قبل القبض لان في القسمة معنى التملك لان ما يخذ احدهما نصيبه كان له
 وبعضه كان لشريكه فهو باخذ عما بقي من حقه في نصيب صاحبه وملك الدين لغير من عليه الدين
 لا يصح لانه ذلك نقل للوصف من محل الى محل اخر والاسقال على الاوصاف بحال والدين وصف
 شرعي يظهر اثره عند المطالبة اليه اثار في المبسوط **قوله** فهو قبض لان الضمان عب عند
 الهلاك مستند الى سببه تمت الملك فله ان يعينه والاستيفاء قبض حتى يرجع اليه شريكه عند
 حصول القبض بالمقاصة في المبسوط استاجر نصيبه دارا من الغرم وسكنها بربع السرايك عليه
 نصيبه وروى ابن سماعه عن محمد هذا اذا استاجر بخسر ما به مطلقا اما لو استاجر حصته من الدين لا
 يرجع الاخر عليه بشي وجعل هذا بمنزلة التكاثر لان المنفعة ليست بمال مطلقا فاذا كان بدل نصيبه
 المنفعة لا تضمن باعتبارها مالا مطلقا لشريكه **قوله** وكذا الاخر اق وفي بعض السمع وكذا الامد
 ولكن في المبسوط وغيره الاخر اق ولانه عطف عليه قوله والتزوج به اي نصيبه اثلاث يجب ان يكون
 المعطوف غير المعطوف عليه قبل المسئلة المختلف فيها ما اذا ارمى بالنار على يوب المدون فاخرقه

يد القسمة من الدين
 لعله النصيب
 شرا بنصيبه قسمة الدين

لما اذا اخذ البوب ثم اخرقه فالساكن متبع المحرق بالاجماع لانه حميد يكون الاستهلاك بعد
الغصب وقد ذكر حكم الغصب لمحمد ان بالاجماع صار قابضاً متلفاً لما لم يصح فيصير المحرق
مسبوقاً بغيره بطريق المقامته وابو يوسف يقول انه متلف نصيبه لا قابضاً **قوله** والتزوج
بواي نصيبه خلاف في ظاهر الرواية وانما قيد به لانه لو تزوج احداهما لم يثبت عليه حسمانية
وصحبه حسمانية ولكن لم يصف النكاح الى الدين فان الساكن يرجع عليه لانه صار مستوفياً بطريق
المقاصة اما لو اضافه الى الدين فالنكاح سعلق به فيسقط بنفس القبول نصاً بغيره الا اذا
لاصح فكذلك اذا في بسوط شيخ الاسلام ويقول في ظاهر الرواية حيز عن رواية بشر عن
يوسف انه يرجع بنصف حقه لو وقع الغصب بطريق المقاصة وجه الظاهر انه لم يسلّم له شيء ممكن المشا
فيه اذ البضع لا يحمل الشراكة فلم يظهر معنى الزيادة فصار كما ابراه **قوله** وكذا الصلح عن حيز
الهدى الصلح عن حيزه الهدى خلاف لا يفسد لانه لم يملك شيئاً بمقابلته يمكن المشاركة فيها فصار ان كان
لنصيبه فلا يرجع وقيل قيد حيزه الهدى لان حيزه الخطا يرجع ولكن ذكر في الايضاح مطلقاً
فصار ولو شئ المطلوب موصى به فصار له على حصته لم يرجع شريكه بشئ لان الصلح عن الموصى بغيره النكاح
قوله واذا كان السلم اي المسلم فيه من الشريك فصار له على حصته لم يرجع شريكه بشئ لان الصلح عن الموصى بغيره النكاح
ان ياخذ نصيبه من راس المال ويقسّم لعقد السلم في نصيبه لم يرجع عندهما اي بدون اجازة الشريك
والحاصل ان الصلح بوقف عندهما على اجازة صاحبه فان اجازته بعد عليهما كانها صالحة وكان كما
قبض منهما وما بقي من السلم عنهما وان رده بطل اصله وبقي المسلم فيه كله عندهما وبني يوسف
يجوز صلحه احاز صاحبه او لم يجز وصاحبه بالحيار ان يشا ركه فيما قبض ثم يتبعان المطلوب فيما
بقي وان شئت اتبع المطلوب حقه لانه دين فحوز صلحه كسائر الديون وخير الساكن لانه عاقد
ملك الفسخ في نصيبه كما لو اشترى عبداً فاقال احداهما في نصيبه فانه حوز بدون رضا الآخر
قوله خلاف الغد والاقالة فيه وهذا جواب عما قال كما لو اشترى عبداً الى اخره لان ذلك
يصرف في الحكم في حاله البقاء فلم يكن سعيه الى ابطال العقد الحكم في حاله البقاء مستغنى عن العقد
وهنا المصروف في ابطاله واقع في العقد وهو سعيه بها فلا يجوز ان يفسد بالابطال ما عدا نصيبه في
حكمه في حال ثبوته اذ حاله من حاله الوجود الى ان يقبض والحكم بقدره الى العلة ثبوتاً **قوله**
فصار واجبا بالعقد اي موجوداً بالعقد من باب العقد وقبل العقد لم يكن موجوداً فكان يصرف
احدهما كسطر العلة وسطر العلة لا يثبت شيء من الحكم ما لم يتم ذلك الشطر الآخر وحاصله انهما اعتبر
جانب العقد لان به نصير المسلم فيه موجوداً بخلاف شرا العين فانه موجود قبل العقد وابو يوسف
جانباً له من فاقاله ابو يوسف ظاهر لان المسلم فيه من كسائر الديون وما قاله اذ في الفرق كذا في
المبسوط والاسرار **قوله** رجح المصالح على من علقه يعني لو حاز الصلح بغير رضا الآخر لشاركه
الساكن في القبوض اذا شاركه كان ما بقي من السلم فيه مسيركاً بينهما وقد سقط بالصلح حق المصالح
في المسلم فيه وتقدر في راس المال فلا يجوز ان يعود حقه بعد ذلك في المسلم فيه لانه لو عاد لما د
بعد بطلان الاقالة والاقالة في باب السلم حمل الاطال **قوله** قالوا اي المشايخ هذا اذا
خطا راس المال وعقد السلم اما اذا رطل الخطا وعقد السلم وصالح احدهما على راس المال بغير اجازة
فعل الوجه الاول وهو انه لو حاز لشاركه الى اخره على الاتفاق اي جابر بخلاف وجوبهما كحواشي
يوسف لان ذلك اما بحق باعتبار حصة الساكن مع المصالح في القبوض وليس له حق المشاركة هذا
اذا لم يكن معها شركه فيما تقدم من راس المال والصحيح ان الخلاف في الفصلين باس ان عدم جواز

الصلح ثم علمين وهما بعله واحدة كذا في الكافي وذلك لان طعام المسلم وحب ما لعقد مشترك
بينهما والعقد صفقة واحدة فشارك احدهما صاحبه فيما قبض من الدين المشترك بينهما وفي النهاية
اما وقع الاختلاف بين المتأخرين في ان اختلاف المقد من صورته الخلط او الاطلاق سبب وضع
المبسوط فان محمد اذكر هذه المسئلة في البيوع على الاختلاف مع ذكر الخلط ودلها في باب الصلح
في السلم مع تصريح عدم الخلط **فصل في التنازع** اخر هذه الوقوع
بعد الحياة فلان الصلح في التركة قليل الوقوع ثم التنازع لغة اخراج كل واحد من الرقعة
تفقه على قدر نفقه صاحبه كذا في الصحاح وشرعا اخراج بعض الورثة عما سحبه من الرقعة
بما يدفع اليه وسببه طلب الخارج من الورثة عند رضا غيره وسببه ان لا يكون الرقعة
مشغولاً بالدين كلها او بعضها وان يكون ما عطاوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس وشرطه عند بعض
افضل ان يكون اعان التركة معلوم ما بها من اي جنس هي عند الصلح **قوله** امكن تصحيه
سما وانما بعد البيع فيه للمخواري وان لا يبرأ اعمازاد من نصيبه لان الابراء عن الاعيان غير المضمونة
لا يصح فعين البيع **فان قيل** لو كان يصح على وجه البيع لشرط معرفته بمقدار حصته
المخرج من التركة وفي هذا الصلح ذلك ليس بشرط بالاتفاق ذكره في التمه قلنا هذا يصح
لاصحاح فيه الى السلم وفي مثله لاصحاح الى معرفته بمقداره كما لو اقرانه عصب من فلان او اؤده
فلان شيئاً ثم القداشترى ذلك الشيء من فلان بخاروان كانا لا يعرفان مقداره ذكره في الخبره هذه
هي المسئلة التي ذكرها في اخر الكتاب بقوله لكنها اعان غير معلومة **قوله** وفيه اشعثان
الى اخره روى عن عمرو بن دينار كان لابن عوف اربع سوية فصالح عتمان احدي شيايه تماصركا لطلقها
في المص على ثلاثة وثلاثين الف دينار ذكره في كتب الحديث وفي المبسوط نعم النبي صلى الله عليه وسلم عبد
الرحمن وعنه سيرة ما في رجل الى قتال بعض المشرك فذهب وهزمهم وغلبهم وكتب الى النبي صلى الله عليه
والسلم وسال ان يزوج ابنه منهم فمضروا وهي امسلة من عبد الرحمن فزوجها وطلقها في مرضه الذي
مات فيه فجعل عثمان لها الميراث في ماله ثم صالحها الورثة على ثلاثة وثمانين الف دينار ورواها
الف دينار واحلفت الصغابة في ميراثها منه وله اربع سوية واولاد وحطها من ميراث النساء
ربع الثمن فصالحها على نصف حقه وكان ذلك بحضور من الصغابة محل محل الاجماع فهذا دليل ثرو
عبد الرحمن وكان قد قاسم ماله في حياته اربع مرات في كل مرة صدق نصفه وانسك نصفه
فبدل ذلك على انه لا يباين جمع المال واكتساب الغني من الحل فان عبد الرحمن من عليه الصغابة والشر
المبشرة ولكن ترك الجمع والاستكثار واتفاق المال اولى لانه طريق اختاره رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال عليه السلام اجتنبي مسكنا الحديث **قوله** غير ان الذي اي الوارث الذي يدع بقية
التركة ان كان جاحداً اي للتركة في يد من يكفي بذلك القرض السابق **قوله** لا يبرأ
يجدي القرض وهو الاستها الى مكان يمكن من قبضه وفي شرح الطحاوي لو كان الشيء يدع بالودعه
او العارية فباعه المالك منه فلهما عجاج الى قبض جديد ولا يبرأ القرض الاول عن الثاني فاذا
انتهى الى مكان يمكن من قبضه يصير قابضاً بالتحليله وفي الكافي وعبد القرض ان يرجع الى موضع
فيه العين ومضى وقت يمكن من قبضه والاصل انه متى تخاض القرضان باب احدهما عن الآخر
وان اختلفا باب المضمون عن غير المضمون ولا يبرأ غير المضمون عن المضمون **قوله**
فلا بد ان يكون اكثر من نصيبه اذ لو كان مساوياً او اقل لم يبرأ بالباوان كان لا يعلم يلزم شبهة الريا
لاحتمال الريادة والمساواة والافل وفي الخبره والتمه قال ابو الفضل هذا في حالة التنازع

اما في حالة المناكرة بان ادعى امرأه ميراثها والورثة حادون انها امرأه المسجوزة الصلح
 بالاقول والمساوي وكذا ان كان لا يعلم لان حاله المناكرة المعطى يعطى لقطع المنازعة ولقد ابيح
 فلا يمكن فيه الربا وقيل انه باطل في الوحيين لانه معاودة في حق المدعي فيمكن فيه الربا **قوله**
 احتراز عما عن الربا لانه لا يمكن حوز الصلح بطريق الا بر الان لا برا عن الاعيان باطل لان الاستقنا
 انما يستعمل في الدين لا في الاعيان وههنا عين معتن حوزة بطريق المعاوضة فلهذا الربا كذا
 مبسوط شيخ الاسلام **قوله** حاز مطلقا اي قل او كثر وجد القصاص في المجلس **قوله**
 على ان يخرجوا الصالح بكسر اللام على صيغة اسم الفاعل عنه اي عز الدين فالصلح باطل اي في
 الكل في العين والدين اما في الدين لكونه عليك من غير من عليه الدين اما في العين لانه لما شهد في
 حصة الدين بعدد في حصة العين ايضا لاجاد الصفقة وفي مبسوط شيخ الاسلام وهذه المسئلة
 مرد بقضاء على اي يوسف ومحمد تما اذا سلم خطبه في شعير ورسحت قال يصح في حصة الرب وسد
 في حصة الشعير وههنا اشد الكل وهذا ما يحفظ وفي الكافي قبل هذا عند اي حصة اما عند ههنا
 يعنى العقد صححا فيما ورا الدين ومثل هو قول الكل والفرق لهما ان مع الدين باطل لافساد نصا
 بيع الحز والفتن ثم واحد **قوله** ان يبرأ الغرما منه اي من نصه من الدين لارجح عليهم اي
 على الغرما وهو المدينون **قوله** في الوحيين ضرر ببقية الورثة اما في الوجه الاول لعدم
 تمكهم من الرجوع على الغرما وفي الوجه الثاني لزوم العقد عليهم بمعايلة الدين الذي هو شبيهه والفتن
 خير من الدين **قوله** قل لا يجوز وهو قول المرغبين في الاحمال الربا لانه يحتمل ان يكون في الزمة
 مركيل وموزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربا وقيل يجوز وهو قول اي جعفي
 الهندواني لانه شبهة الشبهة لانه يحتمل ان يكون في التركة ميكل او موزون ويحتمل ان يكون وان كان
 يحتمل ان يكون اكثر من نصه ويحتمل ان يكون اقل وكان القول بعدم الجواز موديا الى اعتبار شبهة
 الشبهة وهي ساقطة الاعتبار وفي فتاى قاضى خان والصحيح ما قاله ابو جعفر **قوله** لكونه
 بيعا اي لكون الصلح معا لان الصلح عنه عين وبيع المجهول لا يصح وهو قاسر مذهب الشافعي **قوله**
 والاصح انه يجوز به قال احمد لان الجاهل لا يقضى الى المنازعة لانه لا يحتاج الى التسليم وسع ما تعلم التا
 والمشتري مقداره اذا كان لا يحتاج الى تسليمه جاز كما ذكرنا من رواية الدخيرة والتمة **قوله**
 في يد البقية من الورثة اذ المسئلة موضوعه فيه حتى لو كان بعض التركة في يد المصالح ولا يعنون مقداره
 لا يجوز لانه يحتاج الى التسليم فيفضى الى المنازعة ذكره في مبسوط شيخ الاسلام **قوله** لا يجوز الصلح
 ولا القسمة وكذا البيع به قال السافى في وجه لان القليل لا يمنع الارث في كل التركات وفيه ضررين
 بالورثة **قوله** وذكر الكرخي في القسمة انها لا يجوز استحسانا وجوز قاسا وذكر في الدخيرة القيا
 والاستحسان من غير سبه الى الكرخي وهكذا في مبسوط شيخ الاسلام وفه اذا كان الدين غير مستغرق
 فالعقار ان لا يقسم ولكن بوقف لكل وفي الاستحسان بحسب قدر الدين للغرما ونقسم الباقي منهم بناء على
 ان الدين اذ لم يكن مستغرقا هل يمنع ملك الوارث في التركة او لا فالقياس ان يمنع لان ما من جزء الا
 وهو مشغول بالدين وفي الاستحسان لا يمنع حتى لو كان الموروث حاربه حل وطيبا بغيا للضرر عن الورثة
 اذ لا تخلو التركة عن قليل الدين فلو اشنع الارث به لا يمنع في كل التركات وفيه ضررين واذا ملكوا
 التركة كان يجب ان يقسم الكل منهم الا انه لا يقسم بقدر الدين حتى لا يحتاج الى نقص فاه ولا يأخذ
 القاضي كقبلا بشئ من ذلك وفي فتاوى قاضى خان ولو كان على الميت دين فمضوت المراه عن ثمنها لا
 يجوز الصلح لان الدين القليل منع جوار الضرف في التركة فان طلبوا الجواز فطريق ذلك ان يضمن

الوارث من الميت من مال آخر ثم يصالحوها عن ثمنها لان الكفالة بشرط براه الاصل حواله فخلو التركة
 عن الدين يجوز الصلح **كتاب المضاربة**
 المضاربة للصلح قد مر ومحاسنها مذكورة في المتن والمضاربة لغة معاوضة من الضرب في الارض وهو
 السير فيها قال تعالى واخرون يصرون في الارض متفقون من فضل الله عني بالضرب السفر للبحارة
 وشراعا عقد على الشراكة مال من احد الجانبين والعمل من الجانب الاخر والمراد الشراكة في الربح والمضاربة
 مدون الشراكة في الربح كما ذكر في المتن وسمى اهل الملة هذه العقد بمقارضة وذلك مروى عن
 عثمان مشقة من العرض وهو القطع فصاحا المال بقطع قدر من المال عن صرفه وحمل الضرر
 فيه للعامل بهذا العقد ولهذا سمي كتاب المضاربة غير اصحابنا كتاب القراض الا انا ماخذ لفظ
 المضاربة لانه موافق لكتاب الله وسببها يعلق بقا المقدور كما في سائر المعاملات • وركبها
 الالفاظ التي سبب بها المضاربة وهي قوله دعائك المال مضاربة او مقارضة او خذ
 واعلم به على ان ياررق ابيه بيننا نصفان او على ان لك خمسة او اربعة او عشرة • وشروطها
 كثيرة تذكروا في اثنا المسائل • وحكمها صبر وره العامل وكيلها بعد تسليم راس المال اليه قبل
 ظهور الربح وبعده لكونه شركا كذا في المبسوط والدخيرة والمغرب وفي الاسرار قال اصحابنا
 هي بعقد لا بحاب الشراكة في الربح **قوله** وهي اي المضاربة مشروعة بما يلونا لان الضرر
 للتجارة وقد يكون مال نفسه وقد يكون مال غيره والافضل فيه فهو عليهما **قوله**
 عني على فعل اذا كان بدل الغنمة وهو اوى كالسعى الصغر كسر الصاد اخلالى تعالى مت صفر من المتاع
 ورجل صفر اليد من **قوله** وبعث النبي عليه السلام والناس ما شروا اي لعقد المضاربة
 روى ان ابن عباس ان عبد المطلب اذا دفع المال مضاربة بشرط على المضارب ان لا يسلك به
 جرا ولا ينزل واديا ولا يسرى به ذات كبد رطب فان فعل ذلك ضمن قبل رسول الله صلى الله
 عليه وسلم ذلك فاستحسنه ومست الحاجة الى شرعيته كما ذكر في المتن والعقد الاجماع ايضا
 عليها فان الصحابة تعاملت به من غير تكبر عن احد فصار اجماعا **قوله** ثم المذموم اليه
 امانه اي الى المضارب من المال امانه ولا يعلم فيه خلاف وفي شرح الطحاوى فالحمله ان يصير
 المال مضموفا عند المضارب ان يفرض من المضارب ويشهد عليه وسيله اليه ثم ما حده منه
 مضاربة بالصف او بالثلث ثم يدفع اليه يستعين به في العمل حتى لو هلك في يده هلك كالقرض
 واذا ربح ولم يهلك يكون الربح منها على الشراكة • وحيله اخرى ان يفرض جميع المال من المضارب
 الادرها واحدا وسيله اليه ثم انما يسر كان في ذلك شركة عنان على ان يكون راس مال المقر
 درهما وراس مال المستقرض جميع ما استقرض على ان يعمل جميعا وشقي على ان الربح بينهما ثلثين
 يعمل المستقرض خاصة في المال فان هلك المال في يده فالعرض عليه ولوربح بالربح سببا على
 الشرط **قوله** لا على وجه الدال احتراز عن المقبوض على سومة الشرا **قوله** والوقف
 احتراز عن الرهن لانه قبضه وثيقه وكل فيه اي في العمل لانه صرف له بامره ولهذا رجع عليه بما
 لحقه من العهد على رب المال كالوكيل وعند ظهور الربح شرك له في الربح لانه يحصل بالمال والعمل
 فاشتركا فيه ولا مضاربة مدونها اي مدون الشراكة **قوله** واذا حالف كان عاصبا به قالت
 الايمه البلاله والكر اهل العلم وعن علي لاصمان على من شورك في الربح به قال الحسن والرهري
 وقتلنا هذا تصرف في مال الغير لغيره اذ يدره العمان كالعاصب بالنصوص **قوله** لو شرطه
 كله اي كل الربح لرب المال كان بضاعة ولو شرط جميع الربح للمضارب كان مرضا وقال مالك يكون

لشرط ان لا يرجع والبركة
 او يضمن الا بغير شرط
 براه المس او
 يودادش
 المسكن
 اخر
 م

مضاربة صحته في صورتين لا ينفك أحدهما عن الآخر فإذا شرط لأحدهما كونه مضاربة
فإنه يفسد العقد وقال السافعي واحد إذا قال حده مضاربة والرجل في أولك يفسد العقد المضاربة
لأنه يقتضي أن يكون الرجح مضمونا فإذا شرط اختصاص الرجح لأحدهما بعد شرط ما ساقى يقتضي العقد
فيفسد كما لو شرط الرجح كله في شركة العنان وقلنا لما ثبت له حكم الإيضاح أو العرض صرف
إليه قال لو قال حده قرضا أو مضاعفة أو قال حده وأخرجه والرجح في أولك لأن اللفظ يصلح لهما
فكذا هذا ولا يفسد هذه الألفاظ للاختلاف وما ذكره مالك لا يصح لأن الهبة لا تصح قبل وجود
الموهوب **قوله** إلا المالك الذي صح به الشركة وبه قال السافعي ومالك وأحمد وما كره
في بعض كتب أصحابنا أن عند ملك صح المضاربة بالعروض لم يحد في كتبهم بل ذكر فيها لا يصح
بالعروض وقال ابن أبي ليلى يجوز بكل مال فإن كان له مثل رد مثله وإن لم يكن له مثل رد مثله
لأن العروض مال متقوم يسرع عليه بالحجارة عادة فيكون كالقيد فما هو المقصود من التجارة و
يجوز اتفاق المضاربة على العروض فكذا يجوز ابتداءها بها وقلنا نعم النبي عليه الصلاة والسلام
عن رجل ماله من المضاربة بها يودي إلى ذلك لأنها أمانة في يد المضارب وربما يرفع منها
بعد العقد فإذا ناعها وحصل الرجح واستحق المضارب نصيبه من غير أن يدخل شيء في ضمانه بخلاف
العقد فإنه يستقر بها وإنما يقع الشراء من مضمون في دمه مما حصل كون رجح ما قد ضمن والميل
والمورون بعض في القبض كالعرض وأول الصرف بها يكون سعيًا وقد حصل هذا السعي رجح بان
سعيه ثم رجح السعي بعد ذلك فيظهر رجحه بدون الشراء فيكون هذا استيجار للبيع بأجرة محمولة
وذلك ما طلقه في العروض كذا في المبسوط **قوله** وقد تقدم مرارًا من قبل أي في بار الشركة
وقد مباهل الخلاف هنا سماعه **قوله** وأعمل مضاربة في منته جاز وقال السافعي ملك وأحمد
لا يجوز كماله ورأس المال إذا كان محمولًا لا يصح العقد والعرض لا يصلح رأس المال وقلنا لم
نصف المضاربة إلى العرض بل أضافه إلى ثمنه وتمتد به رأس مال المضاربة وعقد المضاربة
يقبل الأضافه إلى زمان في المستقبل لأنه وديعه وكذا له وأجازه وسي من ذلك ليس مما يمنع
محملة الأضافه إلى المستقبل ولا جهاله في زمان انعقاد العقد خلاف ما إذا قال اعلم بالدين الذي
على زيد وأعمل مضاربة جاز لأنه أضاف العقد إلى زمان القبض وفي تلك الحالة يصير الدين عينا
ينصحب أن يكون رأس المال أمانة في قوله بالدين الذي عليك لا يصير عينا بل دينا والمضارب أمين
ابتداء ولا تصور أن يكون أمينًا فيما عليه من الدين لأن الدين مضمون على المدين **قوله** لما قلنا
أشاره إلى قوله لأنه يقبل الأضافه عند أبي حنيفة لا يصح هذا التوكيل وهو أنه لو وكله بشيء ما في
دمته لا يصح عندنا خلافا لما لأن الدين المأمور أن يتقدم ما عليه وكان جازًا وأبو حنيفة يقول لا يصح
الشراء ولكنها تعيين في الوكالة فإذا أمره بالشراء فقد أمره بما لا يتصور لأن المضاربة بعضى أن يكون
رأس المال فيها مما لا يعين بالتعيين فلم يصح الأمر بفتح الشراء المأمور وقد مر في باب الوكالة في البيوع
قوله وقد مر في البيوع أي سوي الوكالة لأن كتاب البيوع وفي الجارية على ما مر في البيوع
أنه يودي إلى رجح ماله مضمون وهو حرام وعندهما يصح التوكيل كما ذكرنا ومع هذا لا يصح المضاربة
عندهما أيضًا لأن الشراء وقع للموكل مضمون المضاربة بعد ذلك بالعروض ولا بد منها أي من الشركة
في الرجح **قوله** فإن شرط القائل للتفسير زيادة عشرة أي على ما شرطنا فله أي للجاني أجر مثله
لعمدة أي لفساد عقد المضاربة ولا خلاف في فساد العقد لأحد قال ابن المنذر أجمع كل من حفظ

هذا القول
في المبسوط
في الشركة
في المضاربة
في العروض
في البيع
في الشراء
في الوكالة
في البيوع
في الجارية
في المضاربة
في العروض
في البيع
في الشراء
في الوكالة
في البيوع
في الجارية

منه من أهل العلم على فساد المضاربة إذا شرط لأحدهما دراهم سماعه **قوله** كما ساقى في الشركة
وقد بينا تمام خلاف الآية فيه في الشركة **قوله** في رواية الأصل أي المبسوط وبه قال السافعي
وأحمد في رواية لأن أجر الأجير يحسب بمسلم المباح أو العمل وقد وجد وعن أبي يوسف لأحب
إذا المريرج وبه قال مالك في رواية وبعض أصحاب أحمد عسارًا للمضاربة الصحيحة فإنه
إذا المريرج لا يستحق شيئا من الأجر الصحيح فوجب أي فوق الفاسد في أمضا حكمها وفي استحقاق
الرجح إذا الفاسد ما خد حكمه بد من الصحيح في العقود وقلنا نعم كذلك إذا كان انعقاد القاء
مثل انعقاد الجائر كالبيع وههنا المضاربة الصحيحة انعقد شركة الإكفارة والمضاربة الفاسدة
سقطت أحارة فمعتبر بالاجارة الصحيحة في استحقاق الأجر عند أيضا العمل ولو لم يلف المال في يده فله
أجر مثله فيما عمل كذا في المبسوط وحكي عن مالك لا أجر له في المضاربة الفاسدة ورجع إلى قراض
المثل وعنده حب أجر المثل والفرق على رواية القراض أنه لا يستحق شيئا أن لم يكن في المال رجح وفي
أجر المثل استحق **قوله** غير مضمون بالهلاك اعتبارا بالصحة وبه قال السافعي ومالك وأحمد
وفي المبسوط عن ابن سماعه عن محمد أنه يضمن المال فقل ما ذكر في الكتاب قول أبي حنيفة وهو بناء على
اختلافهم في الأجير المشترك لأن له أخذ المال بهذا الطريق إذا تلف المال في يده هل يضمن وهذا
أجازه وهو مبرر له الأجير المشترك لأن له أخذ المال بهذا الطريق من غير واحد ولا ضمان على الأجير
المشترك عنده خلافا لما وبه قال الطحاوي **قوله** ولا يضمن رأس المال عين مستأجرة
وفي بعض النسخ عين مستأجرة يعني استأجر المضارب لعل هو لا يضمن فلا يضمن كالأجير الواحد وهذا القليل
يشير إلى أن المضارب أجير وجد من حيث أنه لا يضمن أن يوجر نفسه لمستأجر من الوقت الواحد قال
أبو حنيفة الهدد وأن غير مضمون عند الكل والفرق لهما من الأجير المشترك قبل المضارب أن المضاربة متى
فسدت فهي أحارة بمعنى من حيث أن المضارب يبقى بعهده عوضا ومضاربة لفظا فعلنا بالمعنى فأوجبنا
له أجر المثل رجح أو لا كما لو استأجره وعملنا باللفظ وحملنا المال أمانة في يده فاما الاجارة القاء
أجازه لفظا ومعنى فيكون المال مضمونا عند الأجير المشترك عندهما إلا أن يكون الهلاك بامر لا يمكن
البحر عنه كذا في الذخيرة **قوله** وكل شرط يوجب جهاله في الرجح يفسد أي عقد المضاربة ولا
علم فيه خلافا وذلك نحو أن شرط المضارب أن يسكن رب المال داره سنة أو يزرع أرضه سنة لأنه
جعل نصف الرجح عوضا عن عمله وأجره الدار فصارت حصه العمل محمولة فلم يصح وكذا لو ورد في الرجح
نصفه أيضا نحو أن يقول لك نصفه أو ربعه **قوله** وغير ذلك من الشروط الفاسدة أي الشروط
التي لا يوجب جهاله في الرجح لا يفسد بها أي المضاربة بل يبطل بعض ذلك الشرط وبه قال مالك والشافعي
وأحمد وعن السافعي وأحمد يفسد العقد لأنه شرط فاسد فصار كما لو شرط لأحدهما دراهم سماعه
وقلنا لا يفسد بالشرط كالأمانة ولأن صحته توقيف بالقبض فلا يسلط بالشرط كالهبة ولا يلوثر في
جهالة الرجح فلم يفسد به كما لو شرط لزوم المضاربة بخلاف شرط يوجب جهاله في الرجح لأن ذلك
يمنع موجب العقد فلا يعقد العقد إذا العقد شرع لأشياء موجهة ولهذا الوشرط عمل رب المال
مفسد العقد وأن لم يوجب جهاله في الرجح لأنه شرط يمنع موجب العقد موجه مسلم المال إلى
المضارب وإذا جمعه ذكره في الذخيرة **قوله** كاشراط الوضعية أي الحسرة على المضارب
وفي الإيضاح والذخيرة عليهما وفي التحفة عليه أو عليهما **قوله** ولا بد أن يكون المال مسلما
إليه ولا يعلم فيه خلافا **قوله** لم يعقد الشركة لأن الشركة انعقدت على العمل منها فمتى شرط اتفاق
تدبر المال لم يعقد أصلا كذا في الإيضاح **قوله** وشرط العمل على رب المال مفسد لما ذكر



انه شرط منع موجب العقد ولا يعلم فيه خلافا وفي الدخيرة حكى عن الفقه محمد بن ابراهيم الضرر
 انه لو شرط رب المال لنفسه ان يصرف في المال بانفراذه مبيد له وان سحرت المصارف في
 جميع المال مبيد له حازن المضاربة وانما لا يجوز شرط عمل رب المال مع المصارف اذا شرط العمل
 جملة لانه حينئذ لا يصير المال مسلما الى المضارب **قوله** او غير ما قد كالمصير صورته ان
 الاب او الوصي لو دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل الصغير لا يجوز لان الصغير اذا كان مالكا كانت
 يبر على المال بحقه الملك كالكيبر فبقايد منع كونه مسلما اليه **قوله** وشرط عمل صاحبه اي
 نفسه العقد لان الشريك فيه ملكا وان لم يكن عاقدا فيجمع صحة الدخ مع قيامه الملك **قوله**
 وان لم يكن من اهل المضاربة فيه اي في المال كالمادون بدفع ماله مضاربة وستتطرق معه المضارب
 فيفسد العقد لان بد التصرف ثابت له في هذا المال ويده بد نفسه فينزل منزله المالك فيما يرجع
 الى التصرف وكان قيامه مائلا لصحة المضاربة ولو كان العاقد من جوار ان باحد ذلك المال مضاربة
 لم يفسد المضاربة كالأب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط ان يعمل ماله بها جزء
 من الربح يصح فكذا اذا شرط العمل مع المضارب بجزء من الربح لان كل مال يجوز ان يكون المرء فيه
 مضاربا وحده جاز ان يكون مضاربا فيه مع غيره وهذا لان تصرف الاب او الوصي وادع الصغير
 حكما بطريق النيابة تضار دعه كدفع كدفع الصغير وشرطه كشرطه فيشترط المحلية من بدل الصغير
 لانه رب المال وقد جعلت وفي الايضاح لو شرط المادون عمل مولاه مع المصارف لا بد من علمه
 يفسد العقد لان المولى مالك للمال فاذا حصل في يد جده وجد يد المالك فلازم المضاربة وان
 كان عليه دين صح المضاربة في قول ابي حنيفة لانه حق للمولى فيه فصار كالاجنبي اما لو شرط المكاتب
 عمل مولاه لا يفسد لان المولى لا يملك ان يبيع المال من ماله أصلا فكان كالاجنبي **قوله** واذا
 صح المضاربة مطلقة اي بان لا يكون مقيدة بزمان ولا مكان في الدخيرة دفع المال مضاربة
 بالنصف ولم يرد على هذا هذه مضاربة مطلقة جاز للمضارب ان يعمل ما هو من عادة التجار ان
 يبيع ويشتري من المثل وما سعى الناس فيه عند ابي يوسف ومحمد والشافعي ومالك واحمد لانه
 وكل وعند ابي حنيفة يجوز ما يضمن كان ولو باع بالنسيئة يجوز عندنا كما يحكي في فضل ما يفعله المضارب
 وعن ابي يوسف ليس له ان يسافر بعير الاذن وبه قال الشافعي واحمد في رواية لانه قد تقرر في المال على
 المولى لا يصرون **قوله** والظاهر ما ذكر في الكتاب اي ظاهر الرواية وبه قال مالك وهو
 ان المضاربة مشتقة من الضرب في الارض الى اخره ولان العادة جارية بين التجار سفر او حضرا
 مدخل بح مطلق المضاربة ولان المودع يجوز ان يسافر ما لودعة مع عدم مكنه من التصرف فيه
 فالمصارف اولى بقدرته على التصرف فيه **قوله** ولا تضارب الا مادون رب المال وبه قال
 الشافعي واليه ولا يعلم فيه خلاف عن غيرهم **قوله** اعمل رايتك معنى يجوز له ان يضارب حينئذ
 عندنا وعند احمد والشافعي لا يجوز في هذه الصورة غير الاذن ايضا **قوله** لان الشيء لا
 يتضمن مثله اي لا يستتبع لساويا في القوة كالوكيل لا يملك ان يوكل غيره وهذا خلاف المستعير
 والمكاتب والمستاجر فانه يجوز للمستعير ان يعير والمستاجر ان يواجر والمكاتب ان يكتب وكذا
 العبد المادون يجوز له ان ياذن عبده في التجارة لان الكلام في التصرف نيابة وهو لا يصرفون
 حكم المالكية اذا المستعير والمستاجر ملكا المنفعة والمكاتب صار حرا بد او العبد المادون
 يتصرف بحكم المالكية الاصلية اذ الاذن بالتجارة فك التجارة لم تعد ذلك العبد سحر
 حكم المالكية ولهذا الاذن بالتجارة لا يخص عندنا اما المضارب يعمل بطريق النيابة لانه في

المضاربة

المضاربة معنى الوكالة والودعة والوكيل لا يوكل غيره فكذا المصارف ولان الاذن في التجارة
 لما كان ساوياً على التعميم في انواع التجارة تتناول الاذن ايضا لان الاذن من صنع التجارة فلكه
 المادون اما المضاربة فليست من اقضاء التعميم مثل الاذن الا ترى انها تخصص بها ولان المضاربة
 وان كانت تتناول المضاربة من حيث انها من صنع التجار لكن لا تتناولها من حيث ان فيها معنى الاذن
 والوكالة والاصل عدم التناول فلا تتناول المضاربة بالشك كذا في الدخيرة وغيرها **قوله**
 المضارب ياذن لعدد من مال المضاربة في التجارة والاذن في التجارة بمنزلة الدخ مضاربة والفرق
 على الظاهر ان المادون لا يصير شريكا في الربح فيكون الاذن بطريق الاضمار لا بطريق الدخ مضاربة والفرق
 به كذا في المبسوط **قوله** لانه لا يجوز الزيادة عليه اي على القرض فانه لو اقترض عشرة ليسنوفي
 احد عشر لا يجوز فلما حصل الربح به لا يكون من صنع التجار فلا تساوله المضاربة **قوله** تحت هذا
 القول وهو قوله اعمل رايتك لان الشركة والخلط من صنع التجار وتديرى الخلط والشركة اصل له
 فملك هذا القول وبه قال مالك والثوري واحمد وقال الشافعي ليس له الشركة والخلط ولو فصل
 بيمين لان ذلك ليس من التجارة **قوله** لجزان يتجاوزها وبه قال احمد وقال الشافعي ومالك
 اذا شرط ان لا يشتري الا من رجل بعينه او سلعة بعينها او مالا بعينه وجوده لا يصح المضاربة لانه يمنع
 مقصود المضاربة وهو المصالح وطلب الربح فلم يصح كالمو شرط ان لا يبيع ولا يشتري الا من فلان وان
 لا يصح الا بمثل ما اسرى به فلان وتلنا انه يملك المصروف تفويضه فبعد ما فوض اليه وهذا القيد
 مفيد وهذا معنى قوله وفي التخصيص فابن وهاب يدين من وجوه احدها صيانة ماله عن خطر
 الطريق فان المال في السفر عرضية التلف اليه اشارة الى عليه الصلاة والسلام في قوله المسافر
 وماله على قلب اي هلاك الاما وفاء الله تعالى وبانها صيانة ماله عن خيانة المصارف فانه لو
 عين عليه لمدا الوضد الحيانة لمعه عنها وثالثها ان الاسعار بحسب الغلاء والرخس تختلف باختلاف
 البلدان وكذا الثغور تختلف باختلافها وكان الشرط مقيدا كذا ذكره المحبوبي وقاضي حان واما قوله
 انه منع المقصود بموع بل بخله وبخله لا يمنع الصحة كخصمه بالبيع وبحر ريقوله في بلد بعينه عن
 السوق بعينه فانه لا يفسد بذلك بالاجماع الا اذا صرح بالتخصيص بالبيع صريحا بان قال لا يبيع غير
 هذا السوق فحينئذ يفسد كالحج **قوله** فاشترى ضمن لم يرد به امدا للامان واحب عليه محمد
 الاخراج لكن اراد به استقرار الضمان على ما ذكر في الكتاب وكان ذلك اي المشتري له اي للمضارب خاصا
 لانه تصرف اي الاجراج او الشراء صرف في ملك غيره بغير امره فيصير عاصيا فله مق مضاربا واشترى
 بعضه في المصير اي في المصير اليه وبه قال الشافعي **قوله** لما تلنا اشارة الى قوله لبقائه في يده بالعقد الثاني
قوله الا اذا صرح بالذهي الى اخره فان قيل يشك على هذا ما ذكره في الدخيرة انه قال
 ببح بالنسيئة لا يكون مخالفا مع صريح الذهبي اذا كان السعر بالنقد والنسيئة لا مقاوت **قلنا** هذا
 مخالفته بالجبر فلا يكون مخالفا خلافا لفر لانه مخالفته بالجبر ولان العقد بالسوق والنهي عن غير السوق
 مفيد من وجه من حيث ان الكوفة ذات اماكن مختلفة حقيقة وحكما فانه اذا شرط الحفظ على المودع في
 حله ليس له ان يحفظها في حله اخري وقد يكون الاسعار مختلفة باختلاف الاماكن في مصر واحد وغير
 مفيد من وجه من حيث ان المصراع تبين اطرافها كقعة واحد كما في السلم اذا شرط الاقاصح وان
 لم يرس الحله فلما كان كذلك اعتبر ما ذكر السوق حاله الذي ولا يعتبر حاله الاخر خلاف الامر بالبيع
 نسيئة والنهي عن البيع بالنقد فانه غير مفيد من كل وجه فلم يصير في الحالمين كالامر بحفظ الودعة
 والنهي عن الوضع عن يده لئلا يلاها را وهذا النهي لو كذا هذا كذا في الدخيرة وجامع المحبوبي **قوله**

او فقه كما ذكرنا قلنا
 قد روي عن محمد بن
 ابي حنيفة عن
 في التجارة
 قوله
 م

ومعنى المخصص أى اللفظ الذى سعاد منه التخصيص هذه الالفاظ تدعى ملك المال
مضاربة على أن يعمل به بالكوفة أو ليعمل به بالكوفة بحراً أو مرفوعاً أو قال
فاعمل به بالكوفة أو قال دفتته مضاربة بالنصف بالكوفة وقوله عمل بحراً مرفوعاً على الحال
ويجوز ما على جواب الأمر **قوله** عمل باللفظ الذى سعاد منه التخصيص هذه الالفاظ تدعى ملك المال
دفتته ملك مضاربة بالنصف على أن يعمل بها بالكوفة أو ليعمل بها بالكوفة أو يعمل بالكوفة بالحزب
أو يعمل بالرفح أو فاعل به بالكوفة أو دفتته مضاربة بالنصف بالكوفة وأسان مسورة وهو
قوله خذه مضاربة بالنصف عمل بالكوفة بغير الواو أو قال واعمل بالكوفة بالواو والضابط
أن رب المال متى ذكر عقيب المضاربة ما لا يمكن لللفظ به اسداً أو يمكن جعله مبنياً على ما قبله عمل
مبنياً عليه كلاً للفظ الكلام كما في الالفاظ الستة وأن استعار الاسداً ليعنى على ما قبله
وحمل مسداً كما في اللفظين الآخرين وحسن يكون الرائدة مشورة وكان له أن يعمل بالكوفة
وبغيرها فلا يصير ضمناً بالآخر أخرج منها إليه اشار في الأخير وحاج المحوى وفي المبسوط
في قوله فاعل به أن قوله فاعل به تفسير لقوله خذه مضاربة والكلام المبهم إذا عتقه
فالحكم لذلك التفسير وقوله فاعل به في معنى التفسير أيضاً لأن الفاعل للوصف الذى
يقتضى باللفظ المبهم وسعفه تفسيره وكذا قوله خذه مضاربة بالنصف بالكوفة لأن البالغ
فذلك سعى أن يكون موجب كلامه مذهباً بالكوفة وموجب كلامه العمل وإنما تحقق الصاقه
إذا عمل بها وكذا قوله خذه مضاربة بالنصف في الكوفة لأن في الظرف والمكان وإنما يكون
طرفاً للعمل إذا كان خاصاً به فقد اكتمل اشتراط العمل في الكوفة **قوله** لأن الواو للفظ
والشي لا يطف على نفسه بل على غيره وقد تكون الواو للامد خصوصاً بعد الجملة الكاملة **قوله**
خذه مضاربة بالنصف حمله ثامة **قوله** واعمل به عطف عليه أو ابتداء فتكون مشورة اشار
به لاشتراط الأمر لا ول لا يعمل الواو للحال كما في قوله اد الى الفاء وانت حر لانه غير ضابط
ههنا لأن حال العمل لا يكون وقت الاختد وإنما يكون العمل بعد الاختد مع أن الواو للحال جار وأما
بصار إليه عند بعد العمل بالحققة ولا حاجة ههنا إلى حل الواو على الحال إليه اسار في المبسوط
قوله صح العقد وليس له أن يشتري به من غيره وبه قال أحمد وقال السافى ومالك
لا يصح كذا ذكرنا أنه منافع لمعضى العقد فلا يصح المضاربة قلنا التقييد مقصد للغاوت التام
العقضاء والامتنان ولا يشترط منافع لمعضى العقد **قوله** لأن فائدة الاول وهو قوله
أن يسرى بها من أهل الكوفة العقد بالمكان وهو الكوفة حتى لو اشترى وباع بالكوفة من غير
أهلها جاز ولا يقال في هذا عدول عن ظاهر اللفظ فإن ظاهره يقتضى شراء من كوفي لا من غير
كوفي سواء كان في الكوفة أو في غيرها لانا نقول علم من كمال عقل رب المال أن مراده ذلك
لا معصوده حفظ ماله وذاتهما قلنا لا فيما يعصيه ظاهر اللفظ وذلك لأن أهل الكوفة جمع
غفير غير محصور فكانوا على أراء مختلفة وطابع مختلفة لا يفتقون في المعاملة في السهولة بل
منهم من يستعصى ومنهم من يتساهل فقلنا هذا أن مراده بقصد المصروف بالكوفة سواء كان
تصرفه مع أهلها أو لا إليه اشار في المبسوط وفيه نوع تأمل **قوله** وفائدة الثاني وهو
قوله أن يسرى من الصيارفة التقييد أى كان هذا من رب المال خصصاً بالنوع وهو سعى الصرف
حتى كان له أن يشتري من غير الصيارفة ما يبدله من الصرف لأنه لما لم يخص المعاملة بشخص
بمعينه لم يخص من يعامل بذلك النوع مع المراء المختلفة علماً أن مراده تخصيص مع الصرف

قوله لأنه أى عقد المضاربة توكل وتوقيت أى يصح بوقيته وبه قال أحمد في ظاهر
روايه وقال الشافى وملك واحد في رواية لا يصح بوقيته لأنه يودى إلى ضرر رب العامل لأنه
قد يكون الربح في سعة المتاع بعد الوقت المعين ولأنه ليس من مقتضى العقد ولأنه مصلحه لأنه
قد يكون المال ناقصاً فيحتاج إلى البيع وقال بعض أصحاب السافى أن شرط المدة على أن لا يبيع
بعدها لم يصح وأن شرط على أن لا يشتري بعدها صح وقلنا في الوقت فأيضاً كالموقف بالنوع
ولرب المال من بيعه من البيع والشراء إذا رضى أن يأخذ برأس ماله عرضاً فقد شرط ما هو مقتضى
العقد فصح **قوله** أو غيرها أى غير العارية كالمحلول بقبضه وبه قال أكثر الفقهاء إذا كان
غير أدن رب المال وإن كان ناديه صح وصح المضاربة أما الوكيل بالشراء أو المشتري من عبق على
رب المال صح ولا يصح مخالفاً لأنه المولى الوكيل بالطلاق وفي المضاربة لم يطلق بل قد وصف
وهو الشراء بما يظهر الربح فيه بالبيع فإذا أسرى ماله أسرى على سعة فقد خالف فلا يصح على المضاربة
ولهذا الوقت الوكيل كالتقيد بأن قال استرلى جارية أو عبد أسرى عليه من يبيع عليه صار
مخالفاً كما في المضاربة كذا أنى شرح الطحاوى **قوله** خلاف البيع القابض متعلق بقوله سراً أما
ملك ما يقبض أى لا بد من عقد المضاربة ذلك وبدل البيع الفاسد لأن البيع ملك بالقبض فلا
يكون المضارب مخالفاً بالبيع الفاسد وعند الأئمة الثلاثة في البيع الفاسد لا يملك بالقبض كالباطل
كما لو أسرى حر أو حريراً أو مته أو ما أو مكاتباً أو أم ولد أو اشترى ثوباً بمته أو دمر لاهلاً
ملك ما يقبض فلا بد من العقد إلا أن أسرى بونا محرراً أو حريراً لا يكون مخالفاً عندنا وعند هـ
يكون مخالفاً **قوله** ولو فعل أى استرلى من عبق على رب المال صار مسيراً بنفسه وضمن الثمن
أن يقده من مال المضاربة وقال مالك أن كان العامل عالماً بموسر عبق وكان ولاه لرب المال وعلى
العامل عمر ثمنه وإن كان العامل عالماً بموسر أصبح منه بعد رد أسر المال وإن كان غير عالٍ عبق
على رب المال ولا عمر على العامل ولهذا الوطهر ربح يرجع العامل على رب المال حصصه فيه ذكره
الجواهر قلنا هذا أصح من الألف وسوى فيه العلم والجهل وفي المبسوط رب المال يجبر أن شاء
ضمن المبيع ويرجع المبيع على المضارب وإن شأ من المضارب لأنه قضى مال المضاربة ديناً عليه
قوله متى وجد نقاداً مده لأنه إذا لم يجد نقاداً عليه سوقف كما لو اشترى العبد المحجور
المحجور شيئاً سوقف سراً وهما على أحازه المولى والمولى **قوله** من عبق عليه أى على المضارب لم يجز
شراؤه وبه قال السافى في قول وقال في قول يصح ولا ينعى لأنه لا يملك الربح بحمد الظهور بل يملكه
بالقبض في وجه وبه قال أحمد في وجه وملك وفي قول يصح وسبق نصيبه وبه قال مالك واحد في رواية
وأن لم يكن في المال ربح يصح شراؤه بإجماع الأئمة الأربعة **قوله** فإن أراد ذات فمده عبق نصيبه
أى نصيب العامل وبه قال الشافى في وجه وملك في رواية واحد في رواية ولا يصح لرب المال شيئاً
وقال الشافى واحد في وجه ومالك في رواية ضمن أن كان موسراً وقلنا لا يصنع له في تركه
الزيادة فصار كما لو ورثه مع غيره صورته امرأة اشترت ابن زوجها مات وترك هذا الزوج
وأخيه يعق نصيب الزوج ولا ضمن شيئاً لهما **قوله** وسعى العبد في قيمه نصيبه أى نصيب رب
المال وبه قال الشافى في قول واحد في رواية ومالك أن كان المضارب معسراً احتبست مالهية أى
ماله العبد عنده أى عند العبد **قوله** والمدعى موسر قيد به ليعنى التهمة وهي أن الصار سبب
دعوة المضارب ضماناً ليعنى في حق المولى وصماناً ليعنى في حقه باليسار والاعتبار فيضمن
المضارب لرب المال إذا كان موسراً ومع ذلك لا يضمن وفي المعنى لأن قد أمة أن يظهر الربح في المال صح

دعوت و بصير الحاربه امر ولد له و بعق الولد بالقيمة وان لم يظهر روح قبل العلوق فالولد رقيق
لان عقلت منه في غير ملك ولا شبهة ملك وقال ملك ضمن قيمتها يوم الوطى في رواية ان ظهر
روح قبل العلوق حمل على نراس النكاح وهو الاستيلاء بالنكاح لكنه اي ادعا الولد لم يفسد لفقده
شرطه وهو الملك وسببته فيكون الولد رقيقا **قوله** اذا صار عينا فاما لو اشترى بمال المصا
عبد او عبد او قيمة كل واحد يساوي راس المال لا يظهر الروح عندنا وعند زفر يظهر لعين الحاربه
اراس المال وقلنا ليس احدهما مولى من الاخر فلا عين و اذا كان كذلك لا يكون للمصارب نصيب لا
في الحاربه ولا في ولدها حتى لو اعقبتا المصارب لاسفد عتقه فلم يصح الدعوه وضمن المصارب
عقر الحاربه لا عقر ولد بوطى حاربه مملوكه لرب المال وقد امتنع وجوب الحد لمكان الشبهة وكان العقر
في المضاربة والمصارب ان يبيعها و ولدها جميعا وبه قالت الامة الثلاثة في رواية **فان قيل**
يشكل على قوله ان مال المصارب اذا صار عينا لا يظهر الروح اذا كان راس المال الف درهم
فاستري عبدا يساوي الفين كان له الروح وكذا لو استري فرسين كل واحد يساوي الف كان له
ربهما **قلنا** هذا مما سبب به زفر في اسباب مذهبه وقلنا ان الروح لا يظهر الا بعد تحصيل
راس المال من مذهب ابي حنيفة ان العبد من اشرك لا يفسد من حمله بل كل واحد يكون بينهما
على حاله و اذا اعتبر وحده لم يفسد سي عن راس المال بخلاف الفرسين لانهما يفسدان حمله
و اذا اعتبر اجمعه ظهر الروح وكذا لو كان العبد واحد او عبدهما العبيد عمر له احسان بحملته
حكما الا بغيري القاضي المصالح في الجمع او يتراضوا على ذلك ولرب وجود ذلك في مسئلتنا كذا في الاسرار
قوله فعدت الدعوه السابقة وبت النسب منه لان الدعوه كانت صحيحة حملا لا مرد على
الصالح حكم النكاح ولكن لم يعمل لعدم الملك بخلاف ما اذا اعتق المصارب الولد لم ازدادت
فيه الولد فانه لا يصح الاعتاق السابق لانه اشفاقا بطل لعدم الملك لاسفد عبدة اما هذا
اي ادعا النسب احبار الى اخره علق الولد عندهما وفسد الملك في الباقي عنده **قوله** ولا
يضمن لرب المال شيئا موسرا كان او معسرا لان بقود العتق لمعنى حكى لاصنع للمصارب نية وهو
طهور الروح فيه فصار كما لو ورث بعضه وقال الساجي وجه واحد في رواية وملك ضمن له
حصته ان كان موسرا لوجود الصنع منه وهو دعوه النسب فضمن اذا ملكه **قوله** قلنا الاصل
حصل ههنا بالدعوه وبزيادة القيمة فكان الملك اخرهما وجود ايضا فان الحكم الى الملك اصله
مسئله السفيه والقدرح الاجير ودليله ما روي عن ابي بكر رضي الله عنه ان رجلا اقرب بينه بالزنا
ثلاثا فقال اماك والرابعة قالها الموجه وقد ثبت الملك للمصارب ههنا بلاصنع فحصوله تغير
السعر ولم يوجد اي القدي اذا التقى لامت تعريضه **قوله** لان الف الماخوذ اي
من الاستسعا دراهم فكان هو من حسن حقه كان هو اولى بالاستيفاء من الحاربه **قوله** بخلاف
صمان الولد فانه صمان اعناق فلا بد منه من القدي ولم يوجد للمصارب الحاربه رجعا فعقرها الواجب
على المصارب يصير رجعا ايضا فيكون **قوله** الى ما مر اساره الى قوله لان عتقه بالنسب
والملك والمالك اخرهما ولا يصنع له فيه كذا ذكره المصنف في المحبوبي وقاضي خان • والله اعلم
باب المضارب بضرار لما ذكر حكم المضاربة
الاولى ذكر في هذا الباب حكم الثانية اد الثانية سلوا الاولى والثانية مركبة والمركب ثلثو المفرد
ثم المصارب اذا دفع لآخر مضاربة وان لم يملك غير اذن رب المال وقد مر لم يضمن مجرد الدفع
وهو طاهر الرواية وعند زفر رواية عن ابي يوسف ضمن مجرد الدفع فيضمن الاول بالدفع والثاني

بالاخذ وصار كالمودع اذ اعار الو دعة من غيره كذا في المبسوط وقلنا لا يصير بخالفنا مجرد الدفع
لان نفس الدفع ابداع وله ولا بد الابداع فاذا اعل صار بخالفنا عندهما للمرر كونه مضاربا **قوله**
والحال سماعي منه اي قبل العمل اي الحال موتوف ان عمل ضمن والا فلا وبوصفه يقول بملك الدفع للعمل
فيه لا يملك الاضمار فلا يضمن بالعمل ما لم يرض وهذا اي الضمان عليهما عند الروح او العمل على الاختلا
اذا كاس المصاربه صحبه اطلق لفظ المضاربة ولم يذكر ان المراد بها المضاربة الاولى والثانية او
كل منهما فيقول الكل يملك ما ذكر في الاجرة وانما عا الضمان عليهما اذا كاس المصاربان حاربا
اما اذا كانتا فاسدين فلا ضمان على واحد منهما لان الضمان سبب اشتراك الثاني في الروح ولم يوجد
المصارب استأجر الثاني ليعمل في المال وله ذلك ولا ضمان على الثاني لانه اجير فلا ضمان على واحد منهما
وكذا لو كان الاول حاربه والثانية فاسد فلا ضمان لما ذكرنا ان استأجر الثاني وكذا ان كاس الاول
فاسد والثانية حاربه لان الاول لما كانت فاسدة لا يضمن الشركة في الروح فكلوا الثانية فاسد فلا ضمان
الشركة في الثانية هذا كله من الاجرة اما عند زفر والامة الثلاثة اذا الف المال في يد الثاني فاما الملك
يضمن في القيمين لمصوب المحالفة مجرد الدفع سواء عمل او لم يعمل كافي للغاصب مع غاصب الغاصب **قوله**
وان ضمن الثاني رجع على الاول بالعقد وبه قال الشافعي ومالك واحمد في رواية ان لم يعلم حال
المصارب الاول وان علم لمرجع عليه بشئ روايه واحده وقيد بالعقد اي رجع اليه بسبب العقد
لانما العقد التزم سلامة المعوض عن الضمان فاذا لم يسلم رجع عليه وفي بعض النسخ بالعهدة اي بالضمان
لما ذكرنا انه الزم له سلامة المعوض **فان قيل** متى انفسد الدفع الى الثاني لاسدي ضمن
المضاربة الاولى ففسد بنفسه **قلنا** الدفع امر حسي والانتضا لاسب في الحسي وانما هذا
في امر شرعي لانه اي المضارب الثاني عامل له اي للاول فيه اي في ذلك العمل ولا يقال هذا تناهي
حيث قال ايضا ان الثاني عامل لنفسه فيه لانا نقول قال ذلك بحسب اختلاف الجهد لما ان المضار
مشتبه على عقود فالثاني عامل لنفسه بسبب شركته في الروح وعامل لغيره بسبب انه في الاستد
مودع وعمل المودع وهو الحفظ للمودع فادفع التناقص لاختلاف الجملة **قوله** كما يلى
المودع اي مودع الغاضب فانه رجع على الغاصب **قوله** والروح بينهما اي من المصارب على ما
شرطا وقال الشافعي واحمد الروح للمالك ولا شئ للمصارب الاول وللثاني اجر مثله على الروايتين
وفي الجملة سمي على القولين في الغاصب اذا اشترى في الامة وقدر له المال المغصوب وروح فان
قلنا بالقول القديم فالروح لرب المال وان قلنا بالحديث فالروح للعامل الاول وللثاني اجر مثله
قاله المزني وقيل للثاني وقال ملك ان اسق الحاربان فالروح من رب المال والعامل الثاني ولا شئ للاول
وان اخلفا وكان الاول اكثر فالزائد للمالك وان كان اقل فله المبال شرطه ورجع العامل الثاني
على العامل الاول وقيل للعامل حصته كاملة ورجع المالك على الاول ساقى حصته وقلنا ان
الضمان اسبق على الاول ثبت الملك له فكانه ضمنه اسد اختلف ما اد ارض من آخر عبدا فاقا
من يد المرقن ثم استحق العبد فان ضمن الراهن صح الرهن كما صح المضاربة هنا وسقط دين
المرهن وان ضمن المرهن رجع عما ضمن على الراهن وبالدس ايضا ولا يصح الرهن مع ان قرار الضمان
على الراهن وههنا صح المضاربة مع اقرار الضمان على الاول ذكره في المسئلة في المعنى والفرق
ان استرداد القيمة كاسترداد العين فمقتضى نفس المرقن باسرداد المسحق القيمة ويبدون
قبضه لا يكون مرهونا وههنا ايضا استرداد المثل كاسترداد العين ولكن لا يضمنه اسد البد
للمصارب على المال واستدائمه ليست بشرط لحكم المضاربة حتى لو رد المضارب على رب المال

واستعان به على العمل كان الرخ مبيعا على الشريط ولورد المرهن الرهن على الرهن بعارية وغيره
خرج من ضمان الرهن كذا في المبسوط **قوله** لا يعرض عن نوع حيث اذا الملك الحاصل اداء الضمان
مستند ثابت من وجه دون وجه **قوله** هو بيننا صفتان وفي المبسوط وكذا لو قال ما كان في ذلك
من ررق هو مبينا صفتان او قال خذ من مائة بال نصف فالحكم واحد فيصرف تصرفه اي تصرف في المضار
الاول الى صبيبه وان لم يكن على قدر نصيبه كاحد الشريكين في العبد ادا باع مثله وطيب لهما
اي المضارب والساني في المعنى لان قدامته ولو مضارب المضارب الاول وكذا لرب المال في ذلك
فاذا دعه الى اخره لم يشترط لنفسه شيئا من الرخ كان صحيحا وان شرط لرب المثل الثاني له لانه
ليس من جهة مال ولا عمل والرخ انما يستحق بواحد منهما وقلنا فعل الثاني واقع كمن استاجر رجلا
على خطابه ثوب بدرهم واستاجر الحياط آخر نصف درهم **قوله** على ان يار ذلك الله الى اخر
وكذا الحكم لو قال ما ربح في هذا من شيء او قال على ان ما كان لك من فضل الرخ او قال على ان
ما كسبت فيه من كسب او قال على ان يار رقت فيه من شيء او قال على ان ما صار لك فيه من
رخ هو مبينا صفتان او قال اعمل فيه براك في جميع هذه الصور للمضارب الثاني ما شرط
والباقى من المضارب الاول ورب المال هذه الالفاظ ماسرط لنفسه نصف جميع بل شرط نصف
ما حصل الاول من الرخ لانه اضاف اليه حرف الخطاب وهو الكاف والبالغات الاول حيث
شرط لنفسه نصف ربح جميع المال كذا في المبسوط **قوله** لانه اي رب المال حصل لنفسه
نصف مطلق الفضل ولا سلم له النصف المطلق الا وان تصرف وشرط المضارب الاول النصف
الثاني الى صبيبه خاصة قاضى اليه فاذا انصرف الى صبيبه خرج من الس حلف الفضل الاول حيث
شرط رب المال لنفسه نصف ربح منسب الى المضارب الاول حيث قال ربح او ما ررق الله اليه
اشار في الدخيرة **قوله** وهو اي العرو في ضمن العقد سبب الرجوع قيد العرو في ضمن العقد
لان العرو ولو لم يكن في ضمن العقد لا يكون موجبا للضمان كما لو قال لاخر هذا الطريق آمن وهو ليس بان
قد حل فيه فقطع عليه الطريق واخذ ماله فلا ضمان عليه **فصل** هذه المسئلة
بحاسن الاولى من حيث اسرط المضارب في الرخ وعملها من حيث ادخال عبيد رب المال في
استحقاق الرخ فضلها بفصل **قوله** ولك الرخ لعبد رب المال فالفصل بعد رب المال لا
للشرط فان حل عبيد المضارب كذلك وكذا الوشرط لاحي وكذا اكل من لا يسل سهاه المضارب او شهد
رب المال وكذا الوشرط لاجني وكذا اسكل من لا يقبل شهد المضارب او سهاه رب المال له وقيل
قيد بعد رب المال لان فيه خلاف بعض اصحاب الشافعي وبعض اصحاب احمد وفي غيره خلاف وعند
اكثر اصحاب الشافعي وظاهر قول احمد ومالك صحيح اشتراط العمل على غلام رب المال كقولنا وجه قول
البصير ان يد الغلام كيد سنده فلا يجوز اشتراط عمله كاشتراط عمل رب المال وقلنا اسرط العمل
عليه لا يمنع من السلم والتخليه لان بين معتبره خلاف اشتراط عمل رب المال فانه مانع من التسليم
والتخليه كما ذكر في المن ولا عمل الغلام كمال سيد فصح منه اليه كما صح ان يضم بهمه محل عليها
قوله هو جازي سوا كان على العبد دين او لم يكن لما ذكرنا ان عبيد رب المال في حق المضارب
كعبد الاجنبي **قوله** ولهذا يجوز بيع المولى من عبيد الماذون اي اذا كان ماذونا وعلى ما
يجوز الماذون ان يشاء الله تعالى **فصل** في العزل والقسمة
لما ذكر حكم المضاربة شرع في بيان ما يبطله تبطل المضاربة بموت رب المال او المضارب ولا علم
فيه خلاف **قوله** ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة هذا اذا لم يعد مسلما اما اذا عاد

جاز جميع ما فعل المضارب من البيع والشراء كان عقد المضاربة على ما كان خلاف الوكالة
حيث يعود الموكل مسلما لا يعود الوكالة لخروج محل الصرف عن ملكه وفي المضاربة لا يبطل
لما كان حق المضارب كالمو مات حقيقة كذا في المبسوط لانه اي المضارب بمصرف له اي لرب المال فصار
كصرفه نفسه يريد اذ كان موقوفا عند اي حصة لا تصرف ما يبد كصرفه **قوله** فالمضاربة على
حالتها اي بالاتفاق لان عند اي حصة انما يوقف تصرفاته لما كان الوقف في ملكه ولا ملك للمضارب
ههنا في مال المضاربة وله عارضة صحفة ولا يوقف في ملك رب المال فثبتت المضاربة والمهل في
جميع ما باع واشترى على رب المال في قول اي حصة فصار كالمصلي المحجور عليه اذا توكل بالشرا للغير
وبالبيع لزم العهد على ذلك العبد وذلك لانه لو لم يزل العهد عليه لكان قضى ذلك من ماله ولا تصرف
له في ماله فصار كالمصلي المحجور وعند هذا تصرفه بعد الرده كصرفه قبل الرده فالحصة علمه ورجع
بذلك على رب المال كذا في المبسوط والابيضاح **قوله** وعزل الوكيل قصد اسوقف على علمه ولا علم
فيه خلاف لان العزل نهى والاحكام المتعلقة لا تؤثر فيه البهي الا بعد العلم دليله او اسرط الشرع ونواحيه
قوله فله ان يبيعها اي المدبر ثم لا يمنع عزل رب المال عن بيعها عند الكراهة العلم وعهدنا
بحوزيها بعد اونسية كالمزول وعند من نهاء عن البيع نسيئة قبل العزل ينهاء عنه بعد العزل
انما ولهذا الاينهاء بعد العزل عن المسافرة الاستعانة بالموقوف فالنهي صحيح وهو قول من نهاء عن
المسافرة قبل العزل **قوله** وانما ينقض اي بقدر ما يبيع في المغرب فيضيض الماخروجه عن المحر او نحوه
وسيلانه فليلا فليلا من حد ضرب ومنه حد ما ينقض لك من دينك اي ما يتيسر وحصل وفي الحديث
يقسمان ما بينهما من العين اي صار ورقا وعينا بعد ان كان متاعا والناض عند اهل الحجاز الدراهم
والدينار **قوله** له ان يبيعها بحسن راس المال قيد به لانه ليس له ان يشتري بالعرض وهذا
استحسان وفي القياس لا يجوز لشئ المحاسنة عينا من حيث الثمنه فصار كان راس المال قد عين
وجه الاستحسان ان الواجب على المضارب ان يرد مثل راس المال ود الامكن الا ان منع ما بين
يده بحسن راس المال فصار كالعرض وجه قال مؤسسي وفي الدخيرة الشافعي واحد **قوله** وعلى
هذا موت رب المال يعني مع العروض ومصر راس المال وفي الدخيرة كل حوزة في العروض
كلها هو الجواب في الموت والحوزة يريد بعد سوي من العزل القصدى والحكمي في حق المضارب كان
القصدى انما لا يبيع لما فيه من ابطال حق مستحق للمضارب وذلك لا يعاوت من العروض والحكمي
قوله ونحوها اي حوا العروض بان كان راس المال دراهم وفي يد دنانير او على الفكيك
قوله لان الرخ كالاجرة له وقد سلم له بدل عمله وهو الرخ يجبر على اتمام عمله ومن امتناع
العمل استيقنا ما وجب من الدين على الناس ولا يعلم منه خلاف وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الا
وما الشافعي ومالك واحد لزمه الاتضالا لعقد المضاربة التزم راس المال على صفته والدين
لا يحري بحري التاض فله ان يبيعه كما لو ظهر ربح وقلنا اذا لم يظهر الرخ فانه وكل محض والوكيل
متبرع والمتبرع لا يجبر على اتمام ما تبرع به وانما الواجب عليه رفع يده عن ذلك المال لا التسليم
كالودع فاذا حال فقد رفع يده فلا يلزمه اكثر منه لانه وكل محض قبل ظهور الرخ كذا في شرح الاقطع
واضا نقل عن العلامة مولا نا حافظ الدين رحمه الله **قوله** وعلى هذا سائر الوكالات
فان الوكيل بالبيع لا يجبر على التقاضي ولكن يجبر ان يحل رب المال بالتقاضي على المشتري وكذا المستصحب واما
الذي منع بالاجر كالباع والشمار فانه محل ذلك منزله الاجارة القصية حكمه العادة فصر على العاوض
والاستيفاء لانه وصل اليه بدل عمله فهو كالمضارب وفي المبسوط الشمار من يعل للغير بالاجر يباع او شرا

روى عن عروة وقال كاسماع الاوساق بالمدنه وسمى بعسنا الشاسره نخرج علماء رسول الله صلى
الله عليه وسلم صمنا ناسم احسن من اسمنا وقال بامعشر التجار ان البيع حضره اللغو والخلف فتوبوه
بالصدق ولودع دراهم الى شمسار وقال اشترى بشارطيا باجر عشرة دراهم فهدا فاسد لانه استأجر
بعل بجمول وكذا الوسمي لها عدد الثياب واستاجر لبيع طعام او شرايه ثم الحيلة في حواره ان ستاجر
يوما الى الليل باجر معلوم لبيع له او سري له لان العقد مناول منافع وهى معلومه ببيان المدة
لر شترط له اخرا فكون وكلا معينا له ثم عوضه بعد الفراغ من العمل مثل الاجر يكون ذلك عوضا عن
هبة المنافع فكون سدا وما كالعوض في هبة الاعيان ويكون جزا الاحسان احسانا **قوله** وما
ملك من المضاربة الى قوله براد الرخ ولا يعلم فيه خلاف وفي المسبوط الرخ لا يسر بل وصول راس
المال الى رب المال قال عليه الصلاة والسلام مثل المؤمن مثل التاجر لا سلم له رجة حتى سلم له راس ماله
فذلك المؤمن لا سلم له نوافله حتى سلم له عزايه او قال دراضه لانه راس المال هو الاصل والرخ
بيع له لوصول راس المال يدون الرخ وعدم وصول الرخ يدون راس المال والمال صرف الى التبع كما
صرف الهلال في مال الزكاة الى العفود ونال الصاب لان العفو تبع **قوله** لما عينا اساره الى قوله
انه امن فذلك المال في الثاني اي في العقد الثاني لا يوجب انتفاع اول اي الانتفاع الاول وفي الكافي
اقتسام الرخ واحد رب المال راس ماله ثم زاد رب المال راس ماله ثم زاد رب المال سدس الرخ لضاف
بحوز عند ابي حنيفة كالمضارب اذا اراد الرب المال وعند محمد لا يحوز لان العقد لم يرق فلا تقيم الزيادة
كما لو زاد في الممن بعد هلال المبيع وراد في الاجرة بعد تمام العمل قلنا العقد انتهى والتمهي
مقرر في نفسه **فصل فيما يقول المضارب** ذكر في هذا الفصل ما
للمدكره في اول المضاربة زيادة للافاده ونسها على مقصوديه افعال المضارب بالاعادة
قوله بالنقد والسند وهما قال احمد في رواية وقال الشافعي وملك واحد في رواية وان
ابى ليل لا يحوز غير الاذن لان ذلك تصرف يوجب قصير عن مال المضاربة والتصرف فيه يكون ضد
ما هو مقصود رب المال فصار بمنزلة دفعه مضاربة حيث لا يحوز غير الاذن وقلنا البيع بالنسيئة
من صليح التجار وهو اقرب الى تحصيل مقصود رب المال وهو الرخ فان الرخ في الغالب يحصل في
البيع بالنسيئة اكثر من البيع بالنقد والدليل على ان البيع بالنسيئة عاره قوله تعالى حاربه حاضرة تدبر
الايه هدايتنا ان التجاره قد يكون غايه وليس ذلك الا البيع بالنسيئة كذا في المسبوط **قوله**
ولس له ان يسري سعيه للركوب هذا في المضارب الخاص بسوء كالطعام مثلا اما اذا رخص المضاربة
بنوع بل دفع المال ولرسم ما شترى به فاسري سعيه او دابة لمحل عليها مال المضاربة يحوز لانه
ملك التجار في المدفوع مطلقا وجميع ما اشترى من عقود التجار اما لو دفع مضاربة في الطعام خاصة
ليس له ان يسري نفسه دابة اذا خرج الى الطعام اما لو اشترى جموله للطعام جاز لانه لا بد منه اما لو
اشترى سفينة محل عليها الطعام لا يحوز على رب المال لان سفينة لا يبعد من بواب التجار في الطعام
قوله في الرواية المشهورة وروى ابن رستم عن محمد لا يملك الاذن في التجاره لانه عبره الدفع
مضاربة والعق ان المضارب شريك في الرخ والمادون لا يصير شريكا فيه **قوله** فالمضارب
اولي لان ولايه المضارب اعم لانه شريك في الرخ او بعرضه ان يصير شريكا وكان اصيلا من وجه
الا ان المضارب لا يصح والوكيل ضمن اذا اخرج له اي للمضارب ان يقابل البيع لانه اي الوكيل لا
يملك ذلك وهو الاقاله والبيع بالنسيئة بعد ما يضمن الوكيل ساحل الثمن عندهما وعند ابي
يوسف الوكيل لا يملك ما حل الثمن واخيره وملك المضارب فلا رد الصمان وعدم الثمن على قوله

قوله احتمال بالتمني اي لو تبين المضارب الحواله على رجل اشترى واعسد من المشتري جاز لانه لو كان
البيع مع الاول ثم باعه مثله على المحال عليه جاز فكذا اذا قبل الحواله والتمن عليه وجه فارق الوكيل
حيث لا يحوز له ذلك كذا في المسبوط **قوله** وتوابعها اي توابع المضاربة كالوكيل بالبيع والشرا
والرهن والارتفاق والاجارة والاستيجار والايذاع والابضاع والمسافره **قوله** وهو ما
ذكرنا اشارة الى قوله ان بيع بالنقد والنسيئة **قوله** وهو ان يسري الصبر للاستدانة
الا انه ذكر المستد التذكير الخبر وهو قوله ان يشتري **قوله** وما اسبه ذلك بان كان راس
المال الف درهم فليس له ان يشتري بمكيل او موزون لانه اسري بغير راس المال فكان هذا استد
فلا ينفذ على المضاربة ولو كان في دين دراهم فاشترى بدنانير فقد على المضاربة استحسانا لانها كالتس
الواحد في النسيئة لانه يصير المال زائدا الى قوله ولا شغل دمنه بالدين يعني ان رب المال لا يرضى بزيادة
مال المضاربة وان كان فيها نفع لمعاجلة ضرر يعوقها وهو شغل الدمنه ماله في الواد الظهيره
الاستدانة تصرف على غير راس المضاربة والوكيل معد راس المال وعند النصبص عليها بصير
الصرف بمنزلة شركه الوجوه ولا يكون مضاربة لانه ليس لواحد منها راس المال فيكون المشتري منهما
نقص والدن عليهما نصيبين ولا يصير موجب المضاربة لان هذين شركه وجوه فثبتت المضاربة فلم يصير
موجب المضاربة وكان الرخ الحاصل من مال المضاربة على ما شرطوا وقد مر تفسير السطاح في آخر الحواله
قوله وان دفع شيئا من مال المضاربة الى رب المال الى اخره وكذا الحكم لو دفع كله ذكره في الدرر
والمسبوط وقد دفع المضارب لان رب المال لو اخذه من منزل المضارب من غير امره وبيع واشترى
ان كان راس المال ناضا هو نقص المضاربة وان صار عرضا لا يصير نقضا لانه يمكن ان يجعل بعضا لاشه
يكون عاملا لغيره ولو كان راس المال ناضا يكون عاملا لنفسه فتتقص المضاربة اقضا معبر هذا
بالنقص صرحا فان رب المال لو نقص المضاربة صرحا والمال ماص نقص في الحال ولو كان عرضا
لا يفسد فكذا ههنا كذا في الذخيره **قوله** فلا يصح وكلا فيه لان المرء إنما يعمل بملكه لا
يصح وكلا لغيره **قوله** والابضاع بأكمل منه اي من المضارب في التصرف فان قيل
في الابضاع يكون المال للمبضع والعمل من الاخر بعرضي وههنا لا مال لرب المال فكيف يحقق
الابضاع قلنا المراد من الابضاع هو الدفع على وجه الاستعانة ورب المال يصح معناه لانه
اشفق الناس اليه تصرفا فيضع الاستعانة به كما يقع من الاجنبي فان قيل الاجنبي عامل في
ملك الغير فاصح معينا ورب المال تصرف في ملك نفسه فلا يصح معينا ولهذا لو استأجر خياطا
واستعان الاخر بالمستأجر في الخياطة لا يسمي المستأجر الاجر لان عمله لا يتحول الى المسأجر فمعنى
لا يكون للمضارب من هذا الرخ نصيب قلنا في المضاربة معنى الاجارة والشركه جميعا ومعنى
الشركه راجع الى المقصود هو الشركه ولهذا العمل وليربح لا ينفق له بشي وفي الشركه نسق
احد الشريكين الرخ بعمل صاحبه واذ كان كذلك صلح رب المال معينا اما في الاحاره يسمي الاخر
بالعمل وعمل الاجر لا يتحول اليه كذا قيل **قوله** فلا يبطله اي دفع المال الى رب المال
في المضاربة الثانية المضاربة الاولى بعد ما يكون الرخ بينهما على ما شرطوا في المضاربة الاولى وقال زفر
سفيح المضاربة الاولى كما لو دفعه اعانه وقلنا لما لم يصح المضاربة الثانية بقي المال في يد رب المال
وعمل فيه ما دمن المضارب فيكون معينا في العمل ولكن للمضارب ان يعيد الى نفسه حصول المال في دين وما
المضاربة كالرهن بيد الراهن بالعاريه لا سئل حق المرتهن كذا في شروح الجامع الصغير **قوله**
وركو به بفتح الراء يركب عليه في المال اي بالمعروف وبه قال مالك وابو ثور والحسن والنفخي

والأوزاعي وأبو حنيفة وقال السافعي واحد دفعته في مال نفسه في صورة حوزة الصفراء بالاذ
وجه قال ابن سيرين وحامد بن أي سليمان لأنه استحق على عمله جزء من الربح فكأن دفعته عليه كدفعة
الحضر كالاجير اما لو شرط له المفعة فله ذلك ولنا أن المفعة انما تحب بالاحتباس كالمراحم
المفعة باحتباسها في منزل الزوج والقاضي يسوحب في مال من المال لكونه محبوسا لمصلحة
فكذلك المضارب اذا سافر مضارب محبوسا لمصلحة المضاربة فوجب للمفعة في مالها وفي المضارب
بالسكنى الاصل وحالات الاجير لانه يعمل مدد فكان المدد واجبا له لاحاله فلا يصير بالاعاقبة
مال نفسه اما المضارب فليس هو الربح والربح قد يحصل وقد لا يحصل فلو اوجبا المفعة مضارب بالافاق
من مال نفسه وحالات المضاربة الفاسدة اذا سافر فلا يجبر فلا يستحق المفعة **قوله**
لانها الاستحقاق فعليه رد ما بقي كالحاج عن الغير اذا بقي معه شيء من المفعة بعد رجوعه كالمولى اذا انقل
الامه المواءمة فله ما بقي معها شيء من المفعة كان للزوج ان يسترد ذلك منها كذا في المبسوط وهو ما
ذكر من الطعام والشراب والكسوة **قوله** ومن ذلك غسل ثيابه الى اخره وفي الفوائد الظهير
وما حاج اليه في غسل ثيابه واخره الحمام والحلاق مما لا يحتاج اليه في عموم الاوقات والمفعة ما
لا بد في كل وقت فينبغي ان لا يكون واجبا كاجرة الحمام والغضاد قلنا انما اوجبه في مال
المضاربة لان من صنيع التجار انهم يحملون رؤسهم ويقضون شواربهم وينظفون ثيابهم ليزداد
رغبات الناس في معاملتهم ومعاملتهم فان الانسان متى كان طويلا شعره وسخا لم يلبس
يقبل معاملوه فصار اجرة الحمام والحلاق من حله المفعة لهذا الاعتبار وكذا ثمن الخمر والصابون
قوله وعن أبي جعفر وهو رواية الحسن عنه انه اي من الدوا يدخل **قوله** ما افق
اي الذي افقه في السفر فله رب المال ولا يرغم الربح ان يبقى لان قسمة الربح شرع بعد تسليم
راس المال وما افق يحمل كالثاني من راس المال والمالك معدم على الربح **قوله** فان باع
اي المضارب المتاع مراجه بعد ما انفق عليه من اجر الحملان والحملان مصدر بمعنى الحمل ذكره
المغرب ونحوه كاجرة الشمس والقمار والصباع لكن لا يقول اشتريته بكذا بل يقول قام على كذا
فكان في المراجعة **قوله** صبغها احم فهو شريك حص الحجرة لان السواد بعضان عند أبي حنيفة فاما
سائر الالوان كالحمر ذكره فخر الاسلام القصاره بفتح القاف مصدر من قصر القوت وبكسر القاف
القصار لانه الحمل والقصاره ليس بمالك قائم بل ريل لادن ولا يزيد فيه شيئا فلا يكون شريكا لان
شركه الاملاك انما يكون بالمال **قوله** صاع يعني لو قصره الغاصب حتى ارد ادب قيمه له
للمالك ان ياحد مجانا **قوله** اسقطه قوله اعلم براك تكون الشريكة والخلط باذن رب المال
فلم يضمن بالصبغ وجه قال مالك واحد وقال السافعي ضمن وان قال له اعلم براك وتدمرا اما اذا
لم يعل اعلم براك لرب المال ان ضمنه لانه يصير غاصبا **قوله** ففصل آخر
مسائل هذا الفصل متفرقة ذكرها بعض على حدة **قوله** واسترى بها نرا قال محمد في التبريد
اليزيد اهل الكوفة ساء المكان والعطن لا ثياب الصوف والخز حتى ضاعا الى الالفان فخرم رب المال
قوله لما مضى المال اي بعض ظهر الربح بعد رالف مملك المضارب نصفه وهو جسمانية **قوله**
وما بينا اشارة الى قوله ان التبريد كله على المضارب الى اخره لانه اي الربح صار مضمونا على
المضارب ومال المضاربة امانة مملوكة منها **قوله** ان هلال راس المال قبل التصرف به
بطلان المضاربة ولا يعلم به خلاف لان محل العقد يتعين فاذا ملك المحل بطل العقد والقول للمضارب
في هلاكه مع مبيته اذا لم يعلم ذلك كالمودع ولو استهلك المضارب او اعطاه رجلا

فاستهلك

فاستهلك لم يكن له ان يشري عليه شيئا لانه صار مضمونا عليه بالتقدي والمضارب ايمن ولو اخذه
من الذي استهلكه كان له ان يشترى على المضاربة في رواية الحسن عن أبي حنيفة لانه اخذ العوض
فصار مملوكة الثمن وروى محمد ان المضارب لو اقترضه ثم رجعت الدراهم بعينها اليه رجعت على
المضاربة لانه زال التقدي وان اخذ مثله لم يرجع لان الضمان قد استقر وحكم المضاربة لا يجتمع
مع الضمان كذا في الاخيرة لانه ليس فيه ما ينافي الضمان اذ ضمان رب المال العن لا ينافي المضاربة
وصار راس المال الفين وحسمه وجه قال بعض اصحاب الشافعي وقال بعضهم ومالك واحمد راس
المال ما دفعه ثانيا وهو الف وحسمه وفي الحلية اسرى عبد في الدية للمضاربة وتلفت الالف
قبل ان يبعدها العسخ القراض وفي الثمن وجهان احدهما انه على رب المال والثاني انه على العا
وبعض اصحابنا قال انما اراد السافعي بذلك اذا كانت الالف قد تلفت قبل الشراء فاما لو تلفت بعد
الشراء فالسلف لرب المال وعليه ثمنه واحلف هو لا في راس مال القراض قبل الالف الاولي
والثانية يكونان راس المال وقيل الثانية راس المال خاصة وعن مالك رب المال بالخيارين
ان يدفع الباقي وهي راس المال دون الاولي وان لم يدفع يكون السلف للعامل وقال بعض اصحابه
يجوز رب المال الثمن ويصير راس المال الثانية دون الاولي لان المالك لم يلف قبل التصرف فيه
فلم يكن من راس المال كالمولى قبل المشتري وجه قول الشافعي ان القراض ينفسح بهلاك محله **قوله**
ويظهر اي جميع ما ذكر قبله **قوله** فيه شبهة القدر اي شبهة عدم جواز البيع وصار كانه لم
سع رب المال من المضارب شيئا ولهذا البيع هذا البيع عند زفر **قوله** وقد مر في البيوع
اي في باب المراجعة في قوله واذا كان مع المضارب عشرة دراهم الى اخره **قوله** قيمته القان
قيده بالعين لان قيمته لو كان الفاصد سر حايته على رب المال بلا خلاف لان رقبته ملكه وان احتار رب
المال الدخ والمضارب القدامع ذلك فله ذلك خلافا للامه الثلاثة لانه يستحق بالفدا مال المضار
وله ذلك لان الربح توهم ذكره في الايضاح وفي جامع المحموني لا يدفع الى الحماة حتى يجزى رب المال
والعامل سواء كان ممتة مثل راس المال او اقل اكثر لان الملك مشترك بينهما وكذا ان كان ممتة مثل
راس المال لما ان العامل صاحب الحق فصار كعبد الرهن حتى يخرجه خطأ لا يدفع الاخضرة الراهن والمز
والحاصل ان حضورهما يشترط للفدا فان كل واحد مملك الفدا اما لو فداه العامل لارجح على رب
المال لانه ادنى دين غيره بغير امره وهو غير مضطرب فيه فكان متبرعا كلاجيني وقال مالك والشافعي
في قول احمد في رواية ان كانت قيمته اكثر من راس المال فرب المال بدفعه بلا حضور العامل
لانه لا مملك للعامل بعد ظهور الربح حتى يعتمها في قول والقدا ايضا على رب المال لا العامل لعدم
ملكه وقال السافعي في قول واحد في رواية يظهر ملك العامل بمجرد ظهور الربح كقولنا فيكون الفدا
عليه على قياس هذا القول **قوله** فلما بيناه اشارة الى ما ذكر في المسئلة المتقدمه بقوله
ومخرج نصيب المضارب الربح وذكر الجبوي وقاضي خان ولا يكون الدخ والفدا الى المضارب خاصة
لا الدخ والفدا ليس من احكام المضاربة لان المعصود من المضاربة الاسترباح وليس باسترباح فما فلهذا
كان ذلك اليهما فان شاء ففاه وان شاء فدياه واهما على بطل عقد المضاربة اما الدخ فظاهر لان مال
المضاربة صارها كذا واما الفدا فلان العبد بالحنانية كالايل ودفع الفدا كالمشترا **قوله** خلاف
ما تقدم اشارة الى قوله ضاعا اي الالفان في المسئلة المتقدمه حب لانه انتهى المضاربة وفي العوائد الظهير
فرق هذا ومن ما تقدم من حيث لا يخرج هناك ما خص رب المال من المضاربة وهما مخرج والعرقان الواجب فيما
تقدم من ضمان خاره وضمان التجارة لانا في المضاربة وهما مخرج والعرقان الواجب فيما تقدم من ضمان

تجاره وثمان التجارة لا ينفك في المضاربة وهما صان حابة وهو ليس من التجارة في شيء فلا ينفك على المضاربة ورأس المال جميع ما دفع قد يتنا الخلاف فيه **قوله** خلاف الوكيل أي الوكيل سيرا عبد عبته والتمن تدفع فاسري هلك الالف قبل ان ينفذ له ان يرجع مره فقط ودل المحوى في الفرق ثلاثة وجه احدها ما ذكر في الكتاب والثاني ان الوكيل محل ما قصد الوكيل على الاستيفاء لا بطلان حق الموكل اضلا لانه اذ ارجع عليه بالآخر ضاع ذلك اصلا اما ههنا محق رب المال لا يضع اذ احلنا على الامانة لانه لمحق برأس المال وسوفه من الربح ولو حل على الاستيفاء لمحق المصا صر فوجب احتيازا هو ان لا يربح والثالث ان الوكيل لما اشترى فقد ابعده عن الوكالة فلا يرجع على الموكل بعده فاما المضارب فلا ينفذ بالشرا وسيفه في كل امره لرب المال يرجع عليه في كل مره على ما مر وهو قوله جعل مستوفيا ما قبض بعده **فصل في اختلاف** لما بين الاعاق شرع في الاختلاف لان الاعاق اصل الاختلاف عارضه العارض بعد وجود الاصل **قوله** في مقدار المقبوض قيد به اذ لو كان الاختلاف في الصفه القول لرب المال على ما يجي في مثله أي مثل الاختلاف في مقدار المقبوض قول القابض اذا كان امينا وبه قال الائمة الثلاثة قال ابن المنذر اجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم ان القول للعامل وعن السامعي في وجه اذا كان في المال ربح حاله والاصح هو الاول لانه امن قابض فهو احق بمعرفة مقدار المقبوض ولهذا لو كان غاصبا فهو احق بمعرفة مقدار المقبوض بالامتنان الى الاثر انه لو انكر اصل القبض كان القول له فكذلك اذا انكر قبض بعضه ذكره في الايضاح **قوله** وان اختلفا مع ذلك أي مع الاختلاف في قدر رأس المال مقدار الربح بان قال رب المال رأس المال القان وشرط لك ثلث الربح وقال العامل رأس المال الف وشرط لي نصف الربح فالقول فيه أي في الربح لرب المال وفي القدر للعامل عليه من احدى وهو قول مالك وابي ثور وابن المنذر لان رب المال ينكر الشرط والربح الزايد وقال السامعي تخالفان لانها اختلفا في عوض عقد فمخالفان كالتبايعين ولما لم يمتن على المنكر بالحدس والعامل ما يستحق الشرط والربح ولا يكون منكر الشيء بخلاف المساعا اذ كل واحد مدعي ومنكر ورجحان الى روى أموال الما بعد الخالف بخلاف ما نحن فيه **قوله** لان المضارب يدعي عليه التملك وهو ينكر خلاف ما لو ادعي رب المال القرض والعامل يدعي المضارب حث الله منه ومن رب المال والقول للمضارب لما ان رب المال والعامل اختلفا على ان الاختلاف كان بادنه ورب المال يدعي صاننا والعامل ينكر فكان القول للمنكر والبيضة للمدعي ذكره في الايضاح **قوله** فالقول للمضارب في دعوى العموم مع عبته لما ان الاصل في المضاربة العموم فكان القول لمن تمسك بالاصل وبه قال السامعي ومالك واحمد وقال رفر القول لرب المال لان الاذن يستفاد من جهة مضارته كوكالة الاصل في الوكالة الخصوص لا العموم وفي المضاربة الاصل العموم ولهذا لو قال خذ هذا المال مضاربه بالنصف صح ومالك جميع انواع التجارات فلو لم يكن مقتضى العقد العموم لم يصح العقد الا بالتخصيص كالوكالة **قوله** حاجته أي لحاجة المصا الى بعض الضمان وفي النهاية هذا مما يتامل في صحته وان كانت رواية الايضاح تساعد لان رب المال يحتاج ايضا الى اثبات ما ادعي عليه رب المال اولى بالقبول لاثباتها اسرارضا وهو الضمان وشرعية البيئات لاثبات الامر العارض غير الظاهر كما في منه الخارج مع منه ذي اليد واما صاحب الخير جعل حكم بينتي المضارب ورب المال في دعوى الخصوص والعموم واحدا وقال لان العمل بهما يمكن بان يحمل كانه ادن له بالعموم وان لم يوقت المصان وقتا او وقتا على السواء او

وقت احد ههنا دون الاخر قضى بدينه رب المال لانه تعذر العمل بهما لا معا ولا على الترتيب لان الشهود لم يشهدوا به اذ تعذر العمل بهما على منعه رب المال لانه يثبت ما ليس ثابت هكذا في الاصل وفي القدوري لو نص شهود العامل على انه اعطاه مضاربة في كل تجاره فالبينة بينته والا فالبينة منه رب المال ولو اتفقا على الخصوص واختلفا في النوع فالقول لرب المال بمرقال وان اقاما عنه فالجواب فيه على التفصيل الذي مر في الفصل الاول **قوله** ولو وقت البسان بان قال رب المال دفعته في البز في رمضان وقال العامل في الطعام في شوال فبينه العامل اولى لان الثاني ناسخ للاول **فروع** يعقده عبد المضاربة وجعله اذا ابقى على رب المال ظهر ربح او لا للاختلاف لان ملك العامل في الربح قبل القسمة منرد ومالك رب المال مقرر ويصم الى رب المال عند القسمة ولودفع اليه الفين وقال اصنف من عندك الباخرى يكون القان منها شركه والالف مضاربة بالنصف حاز وقال بعض اصحاب مالك لا يجوز الى مال القرض شركه وجوز ان يكون الرجل عاملا في المضاربة لرجل ثم يضاربه آخر وقال احمد لا يجوز اذا كان منه ضرر على الاول ولودفع القان على ان له نصف ربحا يجوز للاختلاف ولو قال على ان لي ربح نصفها يجوز عندنا والي نحو خلافا لائمة الثلاثة ولو اشترى العامل بالالف امة او غنما او نرا او مكيلا او موز ونايساوي الفين زكي حظه لظهور الربح وبه قال السامعي في قول واحد في روايه وقال مالك والسامعي في قول واحد في رواية لا يركب لعدم ملكه الربح بل القسمة ولو اشترى امتن او غنما او نرا او شعيرا لا يركب لاحلاف الجنس فلا يظلم الربح ولا يكتب المضارب قبل ظهور الربح لانه لا يستحقه ولا خلاف فيه وبعده سجد في حصته عندنا ولرب المال سجد دفعا للضرر عن نفسه وعند الائمة الثلاثة لا يجوز كما قبل ظهور الربح **كتاب الودعة** وجه مناسبة الودعة الابواب المقدمة في الابواب المقدمة بيان حصول المال وما حصل له اما ان يكون محفوظا بنفسه او بغيره ولم يذكر الحفظ بنفسه لانه ليس على حكم المعاملات فبقي حفظه لغيره وهو الودعة ثم كاسن الودعة ظاهرة اذ فيه اعانة اخيه في الحفظ ووقفا الامانة تجرا لولنا والميتانة بحر الفقر والله تعالى موصوف بانه امين وفي المثال الامانة اقامت الملوک مقام الملوک والمائة اقامت الملوک مقام الملوک **قوله** الودعة لغة مشتقة من الودع وهو الترك قال عليه السلام لينتهين قوام عن ودعهم الجمعات أي تركهم قال شمر رعت النجوة ان العرب اما تواضع ويردع والى عليه الصلاة والسلام افصح العرب وقد تكلم به وسميت الودعة ودعة لانها ترك عند الامن قال اودعت زيدا مالا استودعته اياه اذا دفعته اليه ليكون عنده وهو مودع ومستودع يصح الدال فيها والمال مودع وودعة وشرعا هي سلط الغير على حفظ المال اى مال كان ومركزها الايجاب والقبول وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه ليمتكن من حفظه حتى لو ادع الا بقاء او المال الساقط في البحر او الطير الذي يطير في الهوى لا يصح وكون المودع مكلفا شرطا ايضا لحب عليه الحفظ وحكمها وجوب الحفظ وصبر وره المال امانة عنده والا عند الطلب وفي صورة وضع المال عند آخر ودعا به وتركه او القى الربح في منته كان قابلا للودعة عرفا بالسكوت وكذا انما لو قال اصاحب الحمام ان اضع ثيابي هناك الحامي منه بوضعه فسرق ثيابه يضمن الحامي لتقصيره في الحفظ لانه يصير قوله قابلا للودعة اليه اشارة الى المسوطن والمعنى فتاوى قاضي خان وهي مشروعة بالكتاب لقوله تعالى ان الله يامر ان تودوا والامانات الى اهلهما اذا آد الامانة لا يملكون الا بعد ههنا قال تعالى فلو د الذي اوتمن امانته وبالسنة فانه عليه الصلاة والسلام

الامانة وهو من اشرف الخصال
عقلا على عليه السلام

دأ

كان يودع ويستودع وقال عليه الصلاة والسلام اد الامانة الى من امسك ولا يحسن خاذاك وروى
انه عليه الصلاة والسلام كانت عنده ودائع فلما اراد الحجرة اودعها عند امرأته وامر عليها ان يردھا
على أهلها واجتبت الامانة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا عليها فانهم يودعون ويستودعون
ولان قول الودعة من باب الاعانة وهي مدد وبه بقوله تعالى بما وبواعلى البر وبقوله عليه الصلاة
والسلام ان الله تعالى عون العبد ما دام العبد فى عون اخيه **قوله** الوديعه امانه فى يد
المودع قبل الامانة والودعة مراد فان فكيف جورهما المسد والخبر اذا لجور انما هو اللطيف من اد
مسدا وخيرا الا بطريق التفسير كما قال اللبث اسد ومراد المصنف هنا ليس بتفسير الودعة بالامانة
قبل جوابه جاز ذلك ههنا اما لان الامانة اعم من الودعة او المراد من الامانة ما هو غير مضمون
وصار علما لما هو غير مضمون فكان معنى قوله امانه غير مضمون عليه ولهذا قال فى شرح المطاوع
تعدا ما هو غير مضمون تعال الوديعه امانه والعارية امانه **قوله** غير العمل الى الحارس اد
الاغلال والخلول الحيانة الا ان الغلول يستعمل فى المعنى خاصة والاغلال عام كذا فى المغرب والمعنى
فيه ان المودع يسرع فى حفظها لصاحبها والتبرع لا يوجب ضمانا والا لا تمنع الناس عنه ولا يهلكها فى
يده كهلاكها فى يد صاحبها ولو هلك فى يد صاحبها لا يحيا الضمان فكذا فى يد المودع ولهذا لو سرق
الوديعه عند المودع ولم يسرق بعد ما له لم يضمن عند اكثر اهل العلم الا عند مالك فانه يضمن
للتفهمه اذا لم يسرق معه ما له **قوله** والمودع ان يحفظها بنفسه ومن عيال له من زوجته
او ولد او والديه او اجيره الخاص وهو الاجير مشاهيره او مستأفقه فاما الاجير فاما الاجير ليعمل
من الاعمال كالا حياض يضمن بالدفع اليه وكذا الودعة الى عبيده او استمته وبه قال احمد ومالك والشافعي
واشهب المالكي يضمن بالدفع ثم العبرة فى هذا الباب للمساكنة لا للنفقة حتى لو سكن مع المودع ولم يلزمه
نفقته فخرج وترك المنزل على الابن لم يضمن الودعة والمراه لو دفعها الى زوجته لم يضمن مع عدم وجوب
نفقته الزوج عليها والابن الاجير اذا سكن مع الاب حوذا دفع اليه مع عدم وجوب النفقة وسبب
الدخول الى العمل انما يجوز اذا كان من عياله امينا والاب لا يجوز وعن هذا قالوا فى تمام
سم رائفام حوسر كذا سبب فذهب الغلام بالوداع يضمن ان علم ان غلامه سارق وكذا اذا اقرنته
عن الدفع اليه ولهذا الودعة الى امن من امثاله وليس له عاله لجور وعليه الفتوى ولهذا لم يستطع
التحفظ بالحفظ بالعمال بل قال يحفظه على الوجه الذى يحفظ مال نفسه بجوره ويبد من كان ماله فى يده
ثم قال معنى به الاجير مشاهيره سقفته وكسوته والعبد المادون الذى فى يده ماله والشريك المتفاوض
والعتان وان لم يكونوا فى عياله وهذا يعلم ان العمال ليس بشرط وبه قال مالك وقال الشافعي ليس
له ان يدفعها الى زوجته ومن عاله لانه رضى بحفظه لا بحفظ غيره اذ الاذى تخلفه فى الامانة قلنا
يجب حفظها عليه كحفظ مال نفسه والامانة بانه يحفظ ماله بنفسه وتارة عن عياله ولانه لا يجد
بدا فانه كلما خرج من داره لم يحاذ له لا يمكنه ان يحفظها مع نفسه فيضطر الى ان يحفظها فى بيته واذا خلفها فى
بيته صار فى يد زوجته وعياله حكما فكان هذا مما لا بد منه فصار ما ذونا فيه دلاله **قوله**
وان حفظها بغيره صورته ان يخرج من يده برك الوديعه فيه وغيره فيه فى سده غيره والابداع ان
سفل الوديعه من بيته ودفعها الى اخيه **قوله** معنى ان لا يضمن بالابداع لما ذكر قبله ان
الظاهر ان لم يرد حظه ماله غيره على الوجه الذى يحفظ ماله نفسه وماله نفسه يحفظه بالابداع
فبمعنى ان ملكه قلنا قوله ان المالك رضى بده وحفظه لا يبدع غيره جواب عند المراد بده
على الوجه الذى يحفظ ماله نفسه اى بمسده غالبا فان العالب ان يحفظ ماله نفسه بنفسه **قوله**

ولان السى لا يضمن مثله اى لا يضمن مثله قال ابن ابي ليلى له ان يودع غيره كالمستعير له البعير والمادون
له ان يادون لبعده والمكاتب ان يكاتب عنده قلنا المستعير مالك للبعير والمادون والمكاتب ايضا
فيصرف هو لا حكم الملك وكلامنا فى غيره **قوله** والوضع فى حر غيره اداعه فيضمن وذلك
لان الحر فى يد ذلك فصار بالوضع فى الحر مسلما اليه **قوله** الا ان يقع فى داره حر من استأثرا
من قوله فان حفظها بغيره فانه قال الحلواني هذا اذا احاط الحر بمنزله بحيث لا يمكنه ان يدفعها
الى بعض من عياله فلو امسكها تناولها الى بعض من عياله يضمن بالدفع الى الاخيه ذكره فى الدخيرة
قوله لا يصدق الا بينه وفى المسعى هذا اذا لم يعلم ان بيت المودع احرق فاداعلم قبل قوله
بلائنه ذكره فى الدخيرة **قوله** وان خلطها المودع بماله يضمن وبه قال الشافعي واحمد ومالك
فى غير خلط الجنس بالجنس ثم الخلط على اربعة اوجه خلط بطريق المحاورة مع تيسير التمييز كخلط الدر
البيض بالسود والدرامم بالدينار والجور بالبور فانه لا يقطع حق المالك بالاختلاف لتكامل المالك من
الوصول الى عين ملكه فلا يخرج وخلط بطريق المحاورة مع تعسر التمييز كخلط الخلط مع الشعير فذلك
يقطع حق المالك ويوجب الضمان باختلاف لانه لا يصل المالك الى عين حقه الا بخرج والمتعذر كالمستعير
ولان الخلط لا يخلو عن حبات الشعير والشعير لا يخلو عن حبات الخلط فمعدرا التمييز حقيقه وتعذر
التمييز حكما ايضا بالقسمه لاختلاف الجنس فان القسمه عند اختلاف الجنس غير مشروعه وقيل لا يقطع
حق المالك وبه قوله فى الصحيح عز عن هذا وخلط الخدم مع خلط الجنس مما وجه خلط الجنس
بالزيت وكل ما مع بغير حقه فيضمن فيه باختلاف لانه استهلاك حقيقه وحكما وخلط الجنس مع الجنس
كخلط دهن اللوز مع دهن اللوز ودهن الجوز مع دهن الجوز وخلط اللبن مع اللبن والخلط بالخلط
والدرامم البيض بالدرامم البيض والسود بالسود فمعدرا حقيقه بضم وبه قال الشافعي واحمد
وعندهما لا يقطع ملك المالك بل له الخيار ان شاء ضمن وان شأى شركه وقال مالك شاركة بالخيار
تضمن **قوله** وامكنه اى الوصول الى عين حقه معنى اى حكما بالقسمه فان القسمه فيما لا يقار
احاده افرار ونحو حتى ملك كل واحد من الشريكين ان ياخذ حصته عسا من غير قضا ولا رضا فكل
امكان الوصول الى عين حقه فاعما معنى فخيرناه كذا فى جامع البزوى وله اى لاقى حقيقه انه اى هذا
الخلط استهلاك من كل وجه سقط حق المالك فضمن لان الاستهلاك من العباد البغيث فاما
انعدام المحل فتخليق الله والعبث قد وجد فكان متعديا ضاملا لشركه فلا سراح له التناول قبل
اذا الضمان كذا فى البدريه لانه اى القسمه من موحات الشركه اى احكامها فلا يصلح اى القسمه
موجه لها اى للشركه لانه سفل العله حكما والحكم علة وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا ابر الخياط
الى اخر ما ذكر فى المن والحل بالحالمهلة دهن السم **قوله** لتعذر معنى القسمه باعتبار اخلا
الجنس فان جهد المبادلة راحمه وليس فيها معنى الا برا ومن هذا القبيل اى من قبيل انقطاع حق المالك
بالاجماع **قوله** فى الصحيح احراز عما قال البعض انه على الاختلاف كما خلط الجنس مع الجنس
لان تمييز الخلط ممكن بان يصب فى ما يفسد الخلطه ويطفوا الشعير والصحيح ان حق المالك
سقط بالاجماع لما ذكرنا ان التمييز متعذر او متعذرا لما فى الخلطه حبات الشعير وكذا فى الشعير
حبات الخلط فلا يصل المالك الى عين حقه بالقسمه وضما قالوا بان يصب فى الماء اساد الخلط
فى الحال مع ان الراسب يمكن ان يكون حبات خلطه متحاب الشعير والطافى حبات شعير صاحب
الخلط فصرف ان التمييز متعذر كذا فى المبسوط وجامع المحبوبي **قوله** يحمل الاقل تا بعا لاكثر
فيضمن صاحب الكثير القليل والفرق لا يوجب بين خلط المايح المايح من خلط جنسه فان خلط جنسه

سقط حق المالك بالاجماع ان الداخل والسويع في الماعاب اكثر فالحاصيه سطل بالخلط عند
اختلاف الجنس بمحقق معنى الاستهلاك اما في الجنس يعتبر الاكثر اذا فلهما تابع لما ان الحاصيه باقيه
كذا في الفوايد الظهيريه **قوله** لعدم الصنع منه اي من المودع اي عدم الصنع الموجب للضمان
ولا يمكن بقصر فذلك من المودع بان جعل الموديعه في كيس بال ولكن المختلط مسير بينهما بقدر
ملكهما **قوله** فان اتفق المودع بعضها قد بالاسماء لانه لو اخذها لاجل الاما ق م رد هاتيل
الاتفاق لم يضمن لانه خالف عاد الى الوفاق ذكره في المبسوط وقال السافعي في قول ومالك
ضمن الكل وكذا لو اتفق البعض ولم يرد شيئا ضمن الكل عندهما وعندهما ضمن ما اتفق لان الجبا
سرخ الامانه فحب الغرامه وقلنا الغرامه حب بقدر الحيانه وقد خالف في البعض دون الكل
وفما اذ ارفع ولم يعلق لم يحقق الحيانه لان مجرد البينه لا يصير ضامنا كما لو نوى ان يغصب مال
انسان بملك قوله عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى بما وزع من امي ما وسوست به الحسد وان
صار ضامنا بالرفع فقد عاد الى الوفاق برد العين الى موضعه وهذا احوط الوجهين عندي فانه
لو باعها بعد الرفع ضمن قيمتها بعد البيع بقدر يبعد فعمل ان الرفع للبيع موجب للضمان ولو لم يضمن
بالرفع ينبغي ان لا يصدق بيعه والروايه محفوظه ان البيع نافذ ونما اذا اتفق بعضا لم يضمن الباقي
لان حافظ في الباقي للمالك وبما اتفق لم يضمن الباقي حتى لو لعبت بان يصره التبعيض ضمن لكل
كذا في المبسوط **قوله** يضمن الجميع فالواهد اذ الرجل علامه على ماله حتى خلطه بمال
الموديعه اما لو جعل حب ساق المير لا يضمن الا ما اتفق ذكره في الدخيره وقال الشافعي لا يضمن
الا ما اتفق في الوجهين وبه قال ابن القاسم المالك والشافعي وحكي عن مالك ان ذلك فهو مرقاها
ويصير اسائه وقال الربيع يضمن الجميع اذ الرميز والمقصود من الساق في الاول كذا في الحليه لعدم
العدى في الباقي والخلط هنا لا يصير استهلاكا لان الرسم المحلوط حقته اذ لا يكون بعضا لها
لا باعها ويبدو مودعه كيدته وقلنا خلط ماله غيره مما له لان ما اتفق صار دسا في ذمته وهو
لا يصدق نقضا له من غير محضر صاحبها فكان خلطها لما بقي مملك نفسه وهو موجب للضمان عليه
ثم يد المودع كيدته لكن فيما فوض اليه وهو الحفظ لا في الخلط **قوله** زال الضمان والامان
زال الضمان وجب عليه سمس الركوب حتى لو هلك في حالة الاستعمال ضمن لاختلاف وقال الشافعي
لا يبرأ به قال مالك في روايه واحمد وفي روايه ابن القاسم واسهب يرا كقولنا **قوله** للمنافا
اي من كونه ضامنا ومن كونه امينا اذ الامين غير خائن واذا ثبت كونه ضامنا اسغى كونه امينا وهو
موجب العقد فارفع العقد فلا يعود الاسباب جديد ولم يوجد فلا يبرأ الا بالرد على المالك
فيضمن ولنا ان الامر اي الحفظ وهو الايداع باق لا لطلاق الامر لانه قال احفظ هذا المال
والامر منا ولجميع الاوقات بعد الخلاف وقبله ولم سطل الايداع بالخلاف لان بطلان التي
بما وضع لابطاله او بما بنا فيه والاستعمال ليس عوضوع لا بطل الايداع ولا ينافي ايضا وان
صح الامر بالحفظ مع استعمال اسد ان يقول للعاصب اودعك وهو مستعمل له واذا اكا
الامر بالحفظ باقيا فقد رده بترك العدى الى باب الملك اعني نفسه فلا يضمن بالهلاك
قوله العقد قد ارفع قلنا ارفع العقد ما كان باعتبار معنى صادف العقد
بل ضروره فوات موجب العقد وهو الحفظ للمالك واذا كان الفوات ضروريا سدد بقدر
الضروره فظهر اثر الارتفاع في قدر ما وجب الخلاف فيه وفيما وراه بقي على ما كان كذلك
ههنا فاما المستاجر والمسعير اذ اتفقا ثم ازال العقد لم يبرأ عن ضمان خلافا لفرقة

الاعتبار بالوديعه وقلنا البراءة انما تكون بالاعاده الى يد المالك او بانيه ويد المستاجر
والمعير يد نفسه فانه يسو في المانع الملو كد له من المحل والمالك فيما يقرب في المحل كونه
عاملا لنفسه لا لغيره فلا يبرأ عن الضمان ذكره في الاسرار **قوله** يتخذها صمها ولا
علم فيه خلاف رفع من جهة اي من جهة المالك **قوله** خلاف الخلاف اي بالفعل لا بال
العقد باق كما ذكرنا والله ليل عليه او امر الشرع والمجود فيها رد حتى لو انكر امر الله بكفر والخلاف
لا يكون رد احتى لو ترك صوما او حلة لا يكره في الراد هذا كله اذ احمده الموديعه في العقد
قال سمس الامد السرخسي لاضمان عليه في قول ابي حنيفة واي يوسف في جميع الوجوه ومن المشايخ من
قال من قال العار يضمن بالمجود بلا خلاف وان كان العصب لا يتحقق فيه عدما وقال الحلواني في ضمان
المجود في العار عن ابي حنيفة روايان **قوله** ولو جدها عند غير صاحبها بان قال احبني ما جأ
وديعه فلان عندك او قال اعتدك ودعة فلان فقال ليس لفلان عندي ودعة الم يضمن عند
ابي يوسف خلافا لفرقة ان المجود سبب الضمان سواء كان عند المالك او غيره كالامان حقيقة وثنا
المجود عند غير المالك من باب الحفظ لانه يقطع طمع الطامعين عنها فلا يضمن به ولان المالك ما
عزله عن الحفظ وهو لا يملك عزل نفسه بغير محض منه او طلبه لان العقد ما قام به وحده بل قام
بهما فلا يرفع الا بما بقي العقد وباعتبار بقايه يد كيد المالك فلا يضمن وحسن قول ابي يوسف
بقوله لا يضمنها عند ابي يوسف وان كان الحكم كذلك عند علماء الثلاثة وكذا عند ابيه الملاك لما
ان هذا الفصل لم يكن يذكر في مبسوط محمد واما ذكر في اختلاف رفر وعقوب فاورده كذلك
قوله اذا كان له اي لماله الموديعه حمل ومونه والحمل بالفتح مصدر حمل الشيء ومته ماله
حمل ومونه سمون ماله ثقل يحتاج في حمله الى طهر او اجرة حمل وسائه في لفظ الاصل ماله مودعه
كذا في المغرب وقال الشافعي ليس له اي للمودع المسافره بها في الوجهين فيما له حمل ومونه املا
وبه قال مالك اذا تدران رد هاتيل صاحبها او وكيله او الحاكم او امين فاذا لم يقدروا على احدهم
لا يضمن للصرون وللشافعي في نقل الموديعه من قرية الى قرية فيما دون مدح السفر اذ كانت المسافره
امنه وجمهان وهذا الخلاف اذا كان الطريق امنا بان لا يقصده احد غالبا ولو قصد يمينه
دفعه ويرفعه السفر ولم يهينه المودع عنها اما اذا لم يكن الطريق امنا او لم يهينه عن السفر فاسفر
يضمن باختلاف من العلماء وفي النهاية هذا الاطلاق في قوله ما بالصفة التي وضعه في الكتاب لا
وضع الحامع ولا وضع المبسوط فانه قال في الجامع عند ابي حنيفة لا يضمن بالخروج قصر الخروج او
قال وعند ابي يوسف ان قصر الخروج لم يضمن بكل حال وان طال لم يضمن فيما له حمل ومونه وعند
محمد لا يملك الخروج فيما له مونه طال به او قصر له اذ كره في جامع فخر الاسلام وفي المبسوط بعد
ذكر قول ابي حنيفة اذا قربت المسافره له ان يسافر بها له حمل ومونه او لا واذا عدت ليس له ذلك
لان عظم الضرر والموتة على صاحبها عند بعد المسافره اذا اراد رد هاتيل **قوله** لا يضمن
الى اخره الاطلاق الامر يعني امره بالحفظ مطلقا من غير قيد مكان دون مكان فلا يقيد مكان كما لا يقيد
بزمان دون زمان والمقارنه محل الحفظ اذا كان الطريق امنا والكل لا يضمنه حتى لو لم يكن امنا او حرا
يضمن ولو كان الطريق حرا ولا يبرأ له من السفر لا يضمن ايضا ولهذا ملك الاب والوصي في مال الصبي
مع ان ولايتهما نظريه ولا يقال الاب والوصي يملكان التجارة في مال الصبي والتجارة بدل على حوان
المسافره لا الحفظ اما المودع مملك الحفظ لا التجارة فكيف يصح الاسد كمال هاتيل الحفظ في الاسفا
لا يتحقق عرفا وكذا شرعا قال عليه الصلاة والسلام المسافر وما في يده على قلب الاما وفي الله اي

هلال فلا يلزم من الاذن بالحفظ جوار المسافرة لانا نقول لا يجوز لها قران مال اليتيم الا بالوجه
الاحسن قال تعالى ولا تعربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن واول وجه الحسن رعاه عن مواضع النافذ
فكان ولائها مقيدة بشرط النظر فلو كان في السفر وهو المثل لما جاز لها السفر مما له ولا يمنع زياد
بثوب الولايه لهما ولكن مع ذلك صرحنا مقيدة بشرط النظر فلما جاز لها المسافرة مع صغر الشرع على
القران بالوجه الاحسن مع ان يجوز مال الوديعه بالطريق الاول لانه ما مور بالحفظ مطلقا وما قال
من العرف مستند فقد يكون قصد المودع ان يحل اليه خصوصا اذا سافر الى بلد صاحب الوديعه والعرف
المشترك لا يصلح حجه واما الحديث كان ذلك في بدء الاسلام لقله المسلمين في الاسفار ولهذا اخبر عليه
السلم من الامريعه بوسك ان يخرج الطعنه من لقادسية الى مكة لاحاف الاله تعالى والديس غل
عنهما وكلاهما فيما اذا كان الطريق امنا ولا يقال المامور بالبيع ما مور بالحفظ مع انه لو سافر بالود
يضمن لانا لانا نقول ما مور بالحفظ ضرورة البيع فثبت الحفظ اقتضا فلا عموم له ذكره في الاسرار
ولما انه يلزمه اي المالك مونة الرد ولا ولاية له في الزام الموند عليه لان فيه اضرارا عليه **قوله**
الحفظ المتعارف ودابا لاكنه والبيوت دون المفاوز لان اسباب الصيانة تنهيا في الاضرار من كل وجه
وفي غيرها تنهيا من وجه دون وجه بل فيها تعرض لها على النوى مال عليه الصلاة والسلام المسافر وما له على
قلت الحديث ولهذا الواستاجر لحفظ متاعه شهرا بدينهم فصار مالهم ضمن **قوله** قلنا
مونة الرد جواب عن قولنا معنى ما لمحق المالك من مونة من ضررون امتثال امره فلا يعد ذلك
اضرا له **قوله** والقائد كونهم في المصالحات عن قول الشافعي كونهم اي كون اهل الا
في المصالحات من كان في المنازعة يحفظ ماله فيها اي في المفارقة كاهل الحياض والاحياء وهذا
الخلاف فيما اذا لم يعين المالك المصالحات فيه بل اطلق فان عين في المصالحات فان كان سفر
له منه بد ضمن وان كان سفر لا بد له منه فان امكنه الحفظ فيه مع السفر بان امكنه ان يترك
واحد من عماله مع الوديعه في المصالحات والا وكذا لو سافر مع امكان ردها الى صاحبه او
وكيله يضمن والا **قوله** لو دفع اليه بطييه نصيبه حتى يحضر الاخر عند ابي حنيفة حتى لو
فعل ضمن نصفه وقال لا دفع اليه نصيبه ولا يضمن **قوله** وفي الجامع الصغير الى اخره قال
ابو حنيفة في الكسف في هذه الرواية من القايه ما ليس في كتاب الوديعه وذلك ان رواية كتاب
الوديعه القاصي لا يامر المودع بالدفع وكان يجوز ان يقول قائل ان كان القاصي لا يامر المودع ان يأخذ
ديانه فلما قال في الجامع ليس له ان يأخذ من هذه التهمة وقايه اخرى ان رواية كتاب الوديعه
في اثنين ورواه الجامع في الثلاثة فلو لا رواية الجامع لما يل ان نقول نصب الواحد الحاضر من الملا
اقل من نصب الثاين فيصير مستهلكا ويجعل تعبلا لا كره فلا يوجد من المودع فانصيب الحاضر من
الرجلين لا يكون مستهلكا ولا مابعا فله اخذ اثنين ان كليهما سوا ولقب هذه المسئلة بمسئلة الحمامي
وهي مشهورة **قوله** والخلاف في المكيل والموزون الى قوله وهو المراد بالمدكور في المختصر
اي القدر وري وذكر هذا احترازا في ذوات الامثال لان في القصة في غيرهما معنى المبادلة فلو كان
الوديعه من غير ذوات الامثال كالثياب والدواب والبيد ليس بالحاضر ان يأخذ بالاجماع
لما انه اي الحاضر طال به بدفع نصيبه وكل واحد من المودعين مال نصيبه حقيقة فلا سدر عليه
قبض نصيبه نصيبه الاخر كالشريك في الدنانير باع اعبدا مشتركا اذا احصوا احدها كان له ان يطالب
المدون فكذلك هذا وهذا لانه يجب دفع الضرر عن الحاضر كما يجب عن الغائب واما ما يدفع الضرر
عنهما بما قلنا بان قسم مدفع الى الحاضر نصيبه لم لا يصدق قسمته على الغائب حتى اذا هلك الباقي ثم

حضر الغائب كان له ان يشارك الحاضر فيما احدث فاما للضرر عنه وهذا في المثليات ظاهرة
كان له اي المودع الحاضر اذ نصيبه اذا طفر به **قوله** لانه اي الحاضر طال المودع
بالضرر اي المضمون يعني لو دفعه لساها ان يكون المودع من نصيبها او من نصيب الاخر خاصة
لا وجه الى الثاني لانه لا يكون الا بعد القسمة المقيرة وليس للمودع ولا له على الغائب في القسمة
ولهذا الاصح قسمته ولا مع دفعه قسمه عليه بالاجماع حتى لو هلك الباقي في المودع ثم حضر
الغائب له ان يشاركه في المأخوذ بالاجماع ثبت ان القسمة ليست بنا فذلك ولا وجه الى الاول
لان المودع يصير دافعا مال الغير بعينه وانه لا يجوز وان كان الحاضر ان يأخذ نصيبه لا
يكون للمودع ان ينفق حصته الا ترى ان رب الدين اذا طلب من مودع المديون دينه من الوديعه
لا يومر المودع بذلك وان كان لرب الدين ان يأخذ اذا طفر به **قوله** لان الديون يضمن
بامثالها لاما عيناها فدفعه نصب الحاضر صرف في ملك نفسه وليس فيه قسمة على الغائب
اما المودع يدفع مال الغير الا ترى اذا غاب واحد وله عند اخر دس ووديعة تجار رجل وادعي
الوكالة منه بعض الدين والوديعه فصدقته امر مسلم الدين دون الوديعه **قوله**
فلغيره اي لرب الدين ان يأخذ اذا طفر به والاصل فيه حجب هبته عنه عليه الصلاة والسلام
قال لها حد من مال ابي سفيان ما يكفيك الحديث وقلنا ما ويل قوله لصاحب الحق ولسان
ان المراد احد حقه اذا طفر به **قوله** مما لا تقصر كالعبد والبوب والحيوان وكل ما يهلك
او يسيب بالقسيم الحتي يرقما يقصر لوابيا القسمة واودعاه عند رجل فملك صمنا لتركبها ما
التركة من الحفظ وكذلك الجواب في المقتضين وكذا في المستضعفين والوصيين والعديين في الرهن اذا
اسلم احدهما الى الاخر ما يمكن قسمته ضمن عند ابي حنيفة وعندهما لا ضمن ذكره في المبسوط انه اي
المالك رضي بامانتهما فله الذي دفعه اليه كان المالك راضيا بثبوت يده عليه وحفظه
له كما فيما تحتل القسمة وله اي لا يضمنه انه اي المالك رضي بخطفهما الى اخره وفي المبسوط
قول ابي حنيفة اقيس لان رضاه بامانته اثنين لا يكون رضاه بامانته احدهما فادان الحفظ بتاقي
منهما لا يكون راضيا بحفظ احدهما للكل وحده **قوله** وهو محل للاول اي المدكور في الجامع
الصغير محل له وايه القدر وري التي ذكرها مطلقا بانه لا ضمن حتى اذا كان له منه بد بان كانت الوديعه
شيئا خفيا يمكن استصحابه بنفسه كالحاتم وخوجه فدفعه الى عياله ضمن وفي المعنى لو قال لا دنفها
لا مرانك فانني اتهمها او الى عبدك او الى اسك وما اشبه ذلك فدفعها اليه فان كان لا يجد بدل
من الدفع اليه بان لم يكن له عيال غيره لم يضمن او كان ولكن لا يثق اليه لانه لا يمكن العطف دونه وما
النهي عن الدفع اليه كالنهي عن الحفظ فصار مائضا لاصله فيبطل ولو كان بجدها فهو ضامن **قوله**
في مت اخر من الدار وقال الشافعي واحد ومالك ان يعلقها الى مثل الاول لم يضمن وان يعلقها الى مت
دونه يضمن لانه خالف امر صاحبها كما في الدار قلنا ان الدار في دار واحدة لا يضمن وتاقي
الحرز غالبا حتى لو عا وتا يضمن اما لو هاه عن الحفظ في غير هذا البيت فقدم يضمن في الحفظ في مت اخر
سوا كان مثله او دونه لمخالفة امر صاحبها وعندنا في الامر والنهي لا يضمن اذا لم يتعاقا **قوله**
فله ان يضمن الاول فان المودع بالوديعه الى غيره ضمن بغير خلاف عند اكر الفقهاء وعند ابن ابي ليلى
لا يضمن لان عليه حفظها لحفظ مال نفسه ومالك نفسه يحفظه بالايديع الى غيره فكذلك وللأكثر
انه خالف بالايديع الى غيره لان المالك رضي بحفظه لا يحفظ غيره اذا لا يدي بحلفه ثم عند ابي حنيفة
واحد في ظاهره مذهب يضمن المودع الاول والاخر وعندهما يضمن ايها شأ وبه قال الشافعي ومالك

واحد في وجه وفي الدخيرة انما ضمن المودع الاول بالايدي اذ اهلك المودع بعد ان
عارق الاول الثاني اما لو هلك قبل المفاصلة لضمان على احد ملاحقات لان الممار لا يجب
بمجرد دفع اليه وانما ضمن بالتضييع ترك الحفظ الملتزم وذلك بالمفاصلة **قوله**
رجع على الاول لانه معرور من حقيقته فانه اودعه على انه ملكه وانه لا يضمن ضمان بالهلال
في يد فاذ الحقة الضمان رجع عليه كذا في المبسوط وهذا التعليل بوجه ما ذكره الترمذي في ان لا يضمن
المير في مودع العاصب ان علم ان المودع عاصب لم يرجع عليه وان لم يعلم عاصب رجع عليه لانه معرور
اما اذا علم انه غصب عليه فيه شبهة اختلاف الرواية **قوله** فستمر على الحالة الاولى لانه
لم ينفذ الحفظ الملتزم ولم يوجد منه صنع بجبه الضمان بعد فلا يضمن فصار هذا في حقه كقول
به المرح والفتة حجره فاذا هلك من غير ضيقه لم يضمن بخلاف مودع العاصب لان الاول بمجرد دفع
معه والثاني بالخذ وههنا ان لم يضمن الاول تركه عند الثاني ذكره قاضي خان **فان قيل**
الاول انما يضمن مضمينا بالمفاصلة لان الثاني لا يصلح ائينا وحافظا والا لا يضمن كما لو اودعه عند
عياله وفارقه فاذا ضمن الاول بالترك عند الثاني كان من ضرورته ان يضمن الثاني قلنا
رب المال لو قال ادت لك ان يدفعه الى فلان لكن بشرط ان لا يفارقه ففارقته ضمن الاول
دون الثاني وهذا التقدير مستلزم فصار الثاني مودعا منفردا في حق نفسه لانه لما لم يضمن
الايداع خيانته بل صار داخل في ولايته حال حضرته وحلت الوديعة في يد الثاني امانة فلا يضمن
بالاساس كذا في الكافي **قوله** ليعاير الحقيق اذ كل واحد منهما يدعي الفاء وان نكل اعني الثاني
بعد ما حلف الاول **قوله** لا يضمن بالنكول لان من حجه الاول ان يقول لو بدلت في الاستحالة
كان نكل ايضا قاله قاضي خان اي كان للثاني ان يقول على تقدير الحلف للثاني لي نصيب في تلك
الالف التي نكل فيها لك لانه انما نكل لك بدلت بالاستحالة فلا يقطع الخصومة بينهما
قوله انما يقضي بالنكول حجه عند القضا فلهذا لو نكل ثم حلف لا يلزمه شي مسكف وجه
القضا بان يقضي بالالف لهما او لاحدهما لانه لو حلف للثاني لاسي له والالف كله للثاني ولو نكل
للتاني ايضا كان الالف بينهما فلهذا توقف في القضا حتى يظهر وجهه وهذا بخلاف الاقرار لاحدهما
فانه يقضي بالالف للمقر له لان الاقرار حجة موجهة بنفسه ولا توقف على القضا لانه اي المودع المنكر
اوجب الحق لهما بيده لان النكول بذل عند اي حقة او باقراره اي عندهما لان النكول اقرار عند
وذلك اي الاقرار او البديل حجه في حقه اي في حق المودع المنكر فلو قضي للاول حين نكل مع انه ليس له
ذلك قال على البرزوي في حاشيته لا ينفذ قضاؤه حتى لو حلف للثاني بعده فنكل يكون الالف بينهما
ويخرج الفاء اخرى بينهما لان تقدم المير لاحدهما اما باختيار القاضي وبالقرعة لعدم الجمع بينهما
وكل ذلك اي من اختيار القاضي والقرعة لا تبطل حق الثاني ولا تنتظر اي القضا لكونه اي لكون النكول
ثم لا يحلف للثاني اي لم يدعي الثاني ما هذا العبد لي يعني لا يحلفه بالانقضاء على لفظ العبد لي بل يضمن اليه
ولا قيمة لانه لما اقر به للاول وثبت به حق الاول فلا ينفذ اقراره به للثاني لانه لا يمكن دفعه الى الثاني
بعد ذلك قال اي الحصاص وسمى ان حلفه اذا اقر بالوديعة اي لاسان ثم قال اخطاتم قال
بل هي لهذا كان عليه ان يدفعها الى الاول لان اقراره صحيح ورجوعه باطل وضمن للاحد قسمها لانه اقر
بها له وانه صار مستهلكا على الثاني لاقراره بها للاول فيكون ضمانا له قيمتها هذا اذا دفعها للاول
بغير قضا وكذا لو دفعها بالقضا ضمن عند محمد وعند ابي يوسف لا يضمن وجه قول محمد انه اقتر
بالزام الحفظ متى اقر به لاسان فقد سلطه على اخذ فصار تاركا للحفظ الواجب عليه بالعقد فيضمن

كأن لو دل سارقا على السرقة ولا يبي يوسف ان مجرد الاقرار لم يثبت على الثاني شي وانما الفوات
بالبه نفع باكره القاضى فلا يكون موجبا للضمان عليه اليه اشار في المبسوط ووجه البناء على هذه
المسئلة ان الاقرار بالوديعة للثاني بعد ما استحقه الاول لما كان مفيدا للضمان عند محمد للثاني
فيضمن ان حلفه الثاني لان فائده الحلف النكول وهو اقرار والاقرار للثاني مفيد للضمان له وعند
ابي يوسف لا يحلف لانه لا يضمن الاقرار عنده فكذا بالنكول فلا فائدة في التحلف ولو مال المودع
اود عنها احد كما ولا ادري ايكما هو فائدة عيان اذا اصطفا على اخذها فلهما ذلك والالف بينهما
وليس للمودع الاستناع عن تسليم الالف اليهما وان لم يسطحا يدعي كل علمه فانه يحلف لكل واحد
وقال المسافى واحد يكفي من واحد لان الذي يدعي عليه امر واحد وهو العلم بعين المال فكفا
بمن واحد كما لو ادعاهما فاقرا لحد هاهنا وقلا لما ادعي كل واحد اهاله وهي تعرف فكان كل
واحد مدعي عليه الحفظ وهو منكر ثم ان حلف لهما قطع دعواهما في قول ابي يوسف وفي قول محمد
لما ان يسطحا بعد الاستحالة على اخذ الالف بينهما وبه قال المسافى في وجهه وان ابي ليلى وعند
محمد يقرع بينهما وقال الشافعي يقسم بينهما في قول اخر ولو نكل قضى بالالف بينهما وضمن الف اخرى
بينهما وعند احمد والشافعي لا يضمن الف اخرى بل يقرع بينهما عند احمد ويسطحا عند الشافعي وان
حلف لاحدهما ونكل للاخر قضى بالف للذي نكل ولا شيء للذي حلف وكذا لو قال على الف لهذا او لهذا
وكل واحد يدعيها فهو على هذه الوجوه الاربعة بهذا وامثاله كثيرة ذكره الترمذي في جامعهم
وحازان يكون مراد صاحب الكتاب بقوله وقد كان فيه بعض الاطباء ذلك
كتاب العارية لما فرغ من بيان الوديعة
شرع في العارية لان فيها امانة بتملك المنفعة فيكون رقيقا من الادنى الى الاعلى ثم محاسن العارية
كثيرة منها احاطة مضطرة ازاله اضطواره فكان فيه سبابة عن الله تعالى وفيه شرف عظيم
اذا العارية لا تكون الا عند محتاج كالقرض ولهذا زيد نواب القرض على الصدقة اذ الصدقة قد
تصادف غير محتاج ولهذا ادراسه تعالى انوا لا يعيرون قال تعالى ويمنعون الماعون والماعون ما
هو عون لاجيه في حوائجه نحو الفاس والقدر والميزان والدلو ثم العارية لغة بالتشديد كالحق
منسوبة الى العار لان طلبها غارز وعيب والعارة مثل العارية كذا في الصحاح وفي المغرب العارية
بالتشديد فلهذا منسوبة الى العارة اسم من الاعارة واحدها من العار العيب او العري خطأ وما ذكر
في المغرب هو المعول عليه لانه عليه الصلاة والسلام باشر الاستعارة فلو كان في طلبها عاريا باشرها
وفي العرب وقد عطف العارية وفي المبسوط قيل العارية مشتقة من التعاور وهو التناوب فكانت
تجعل للغير نوبة في الانقاع بملكه على ان يعود النوبة اليه بالاسترداد متى شاء ولهذا كانت الاعارة
في المكيل والموزون قرضا لانه لا يمنع لها الاستهلاك العين فلا يعود النوبة اليه في ملك العين
لكون عارية حقيقة وانما يعود النوبة اليه في مثلهما **وتفسيرها** شرعا على ما قال في
الكتاب هي ملك المنافع بعرض عوض عند اكثر العلماء وعند البرقي اباحة الانقاع وبه قال الشافعي
واحمد وهو مشروع بالكتاب وهو قوله تعالى ويمنعون الماعون ولما كان المنع مذكورا كان الاعطاء
محمودا والسنة فانه عليه الصلاة والسلام استعار دروعا من صفوان بن امية يوم خيبر فقال
اعصمنا يا رسول الله فقال بل عارية مضمونة رواه ابو داود وقال عليه الصلاة والسلام في خطبته
عام حجة الوداع العارية موداه والمحمد مردود والدن مقضى والريم غارم اخرجه الترمذي وقال
حدث حسن بن عمار واحمد بن ابي حنيفة على حوازمها ولكن الخلاف في كونها مستحبة او واجبة فقال اكثر

الاتلاف ولو انما بها ذن ما لك لا يجب عليه الضمان فكذا اذا قبضها **قوله** الاذن للائتمان
 ضروره قلنا هو ما قبضه الا للائتمان فيزول عنه صفه التقدي فاذا قبضه للائتمان بقي في يده
 باذن مالكها فلم يكن بعد يا ولا ان الاذن بالقبض وجد مطلقا ولا يقيد بحال الائتمان لان الضرر
 كما دعب الى اظهار الاذن في غير حال الائتمان ايضا لانه انما يتحقق بمال الغير حسب انفعاله مال
 نفسه ساعد دون ساعه اذ لو انتفع بها اذما لمالك فكان امتساك العين في ما في الحال للائتمان
 ماد ونا ضروره فلا ضمان اما الجواب عن قوله عليه الصلاة والسلام العارية مضمونه اي
 ضمان الرد لانه جعل الضمان صفه العين على وجه الخبر وحقيقه ذلك في ضمان الرد لانه سعي سقا
 العين وحديث صفوان فقد قيل انه عليه الصلاة والسلام اخذ درعه بغير رضا به ليل قول
 صفوان اغصبا يا رسول الله الا انه عليه الصلاة والسلام كان محتاجا الى السلاح فكان لاخذ له
 حلالا ولكن بشرط الضمان فكان مال الغير في حاله المحضه بشرط الضمان وقيل المراد ضمان
 الرد وقوله موداه تفسير لذلك بما قال فلان عالم فقد فسر العلم بالقبضه وقيل كان هذا الخبر
 الضمان على نفسه وبه اخذ قتاده والعمري وعندنا المستعير لا ضمان بشرط ايضا ولكن صفو
 بوميد كان حريا ويجوز من المسلم والمربي من الشرايط ما لا يجوز من المسلمين واما قوله عليه
 الصلاة والسلام ما عار رسل هلك على ايديهم اي استهلكوها لانه قال هلك في يده اذا
 كان بغير صفه وهلك على يده اذا استهلكه واما قوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى ترد فتقضى
 وجوب رد العين ولا كلام فيه واما المقبوض على سوا الشرا انما كان مضمونا بالقبض والاذن بقدر
 ضمان العقد ولان المالك هناك ما رضى بقبضه الاجحه العقد فعما ورا العقد كان مقبوضا بغير
 اذنه واما وجب ضمان الرد على المستعير لان منعه القبل حصلت له والرد نسخ لذلك القبل فكانت
 المونه على من حصلت له منعه القبل فان الخراج بالضمان ولهذا كانت النفقه عليه ايضا ولهذا
 اوجبت موده الرد على الموصى له بالخدمه ايضا فاما ضمان العين فاما يجب على من قوت شيئا على
 المالك بقبضه كالعاصب ولو يوجد ذلك اذا كان القبض بانه كذا في المبسوط والاسرار
قوله كنفقه المستعار فانها اي النفقه على المستعير وفي الخبره والمعنى قال ابو علي السجستاني
 حاكما عن استاده ان المستعير لا يجبر على النفقه بل يقال له ان شئت فابعه عليه ليحصل لك منفعته
 وان سبب فخل به عنه وقال ابو نصر لو استعار عبدا فطعامه على المستعير ولو ان مولا عاره
 فطعامه على المعير قال ابو اللث يعني اذا قال مولى العبد خذ عدي واستخدمه من غير ان يسعير
 المستعير فان هذا بمنزله الوديعه فطعامه على مولا واما الكسوه فعلى المعير في الاحوال كلها
قوله لا لنقص القبض خلاف الغصب فان ثمة وجب الرد لبعض القبض فاذا رد بوجده الرد
 حب الضمان عليه وهما القبض بالاذن فلا يكون مضمونا عليه **قوله** ولا ما لو صحنا
 الى قوله بتسليط من المعير جوابا لشبهة ذكرت في المبسوط **قوله** فان قيل سعي ان يملك
 المستعير الاجاره لانه مال للمنفعه ولا سقط حق المعير في الاسترداد بل يصير قيام حق المعير
 في الاسترداد عذرا في بعض الاجاره قلنا لو ملك المستعير الاجاره كان ذلك من مقتضيات
 عقد المعير فكان العقد بتسلطه فلا يمكنه من بقصد لعه وقيل في جواز اجارته بلزم لزوم ما
 لا يلزم وهذا لان الاجاره غير لازمه في الاصل والاجاره لازمه في الاصل ولو ملك المستعير
 الاجاره اما ان يقع هذه الاجاره لازمه او غير لازمه فان وقعت غير لازمه يلزم عده لزمه وما يلزم
 وهو خلاف موضوع الاجاره فكان باطلا وان وقعت لازمه يلزم لزوم ما لا يلزم لانها اذا لزمت

الاتفاق

الاجاره بصير العارية لازمه ضروره لعدم امكان الاسر داد فيكون خلاف موضوع العارية
 وهو باطل ولهذا لا يرهن لما سكا لودعه لا يجوز ولا يرهن **قوله** دفعا للضرر والغرور فان
 عرره في ضمن العقد خلاف ما علم بكونها عارية في يد حب لم يرجع عليه لانه لم يخذ منه الغرور
 وقالت الايه الثلاثه لا يرجع لانه عاصب الثاني ويضمن بفعله **قوله** اذا كان لا يخلف باخلا
 المستعمل كالحمل والاستخدام والسكنى والراعه كذا ذكر الطبري القرماني في المستعير ان يعيره به قال
 مالك والسافعي وجه وقال الشافعي في الاصح واحد ليس له ان يعيره بنا على ما مر ان الاعاره ابا
 المانع عنده والمباح له لا قدر ان يبيع غيره **قوله** واما يجوز الى اخره جواب لسبه برد
 علينا ان العارية لو كانت يملك المنفعة لما احتلت الحكم في صحة اعارته من ما يخلف وما لا يخلف
 معال اما لا يجوز مما يخلف لدفع رباذه الضرر على المعير الى اخره وهذا اي ما ذكرنا من ولاية
 الاعاره للمستعير **قوله** مطلقة اي عن الوقت والاسفاه وهو اي ما يصدر عن عقد
 الاعاره على اربعة اوجه والحصاره على الاربعه ضروره لان الشئين وهو الاطلاق والتقييد
 دارا في الشئين وبما الائتمان والوقت فكانت اربعة الاحوال **قوله** ليس له ان يحا وزما
 سماه مثلا استعاره الدابة ليحمل عليها عشرة اقتره خطه فلا يحمل غيرها الا اذا كان خلافا الى
 مثل ذلك فان قال عشرة اقتره من هذه الخطه او من خطه تحمل عليها عشرة اقتره من خطه غير
 المشا ر اليها او من خطه غيره او غير منه فان قال عشرة اقتره خطه تحمل عليها عشرة من شعير
 في القياس يكون ضامنا لانه مخالف لاحلاف الجنس وعنده لا يعتبر الضرر والمنفعة وفي الاحتضان
 لا ضمان لانه لا فائدة للمالك في بعض الخطه فان مقصوده دفع رباذه الضرر عن دابته ومثل الكل
 الخطه من الشعير يكون احف عليها والتقييد اما اعتبار اذا كان معددا ولهذا الوسمي مقدار من
 الخطه وزنا تحمل مثل ذلك الوزن شعيرا ضمن لانه ماخذ من طهر الدابة اكثر مما اخذ الخطه كذا في
 المبسوط **قوله** ليس له ان يركب اي يركب الدابة على ياد بل الحيوان او الحمار والبغل والفرس **قوله**
 حتى لو فضل صفة للركب بنفسه ضمن وهو الصحيح وهو اختيار بحر الاسلام وعند شمس الايه وشيخ
 الاسلام خواهر زاده لا يضمن لانه يملك الاعاره والصحيح انه لا يضمن لما اطلق ولان بعض وفي
 الاولى يضمن لركوب وفي الثانية الراكب وتعيينه كعين المالك ولو عين المالك ضمن بالمثل كذا
 هنا **قوله** وعارية الدرامم بان قال اعرتك هذه الدرامم او الدنانير قرص بغير ميزانية
 قوله ادم صتك ولا يعلم فيه خلاف الا ما نقل عن بعض اصحاب الشافعي هذه اعارة فاسدة وقبض
 المال بالاذن لا لمنفعه نفسه فيكون امانه ذكره في شرح الوجيز وفي المعنى قال ابو بكر البجلي قال
 اعرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها واكلها فغلبه مثله او سمها لما ان اعاره ما لا ينتفع الا
 بهلاكه فترض قال ابو اللث الجواب هكذا اذا لم يكن بينهما مباسطة او دلاله الا باحة **قوله**
 وذلك اي يملك العين بالهبة او القرض والقرض اذ هما ضرا على المعير لانه يوجب المثل لله
 لا توجيه **قوله** ورد العين وقد تعدد رد العين على المستعير هنا فاقم رد المثل مقام رد هبة
قوله اما اذا عين الجمه الى اخره ولا يعلم فيه خلاف ايضا وفي بعض النسخ ليعير بها ميزانا ولو
 بعيرا ي سوي ذكره في المغرب وفي الصحاح عابروا مكاييلكم ومواريتكم ولا يعمل غير **قوله**
قوله تلغ البنا والعربى كسر العين ونحوها ذكره في المغرب **قوله** فلما بينا اساره الى قوله
 للمعير ان يرجع متى شأ **قوله** فلا ضمان عليه اي على المعير من نقصان قيمه البنا والفرس وبه قال
 مالك وقال السافعي واحدا ان ابي المستعير القلع يضمن المعير ما ينقص بالقلع او قيمة بنايه مقلوعا

لأنه بني وغرس بأذن المعير من غير شرط القلع فلم يلزمه القلع من غير ضمان إليه أشار قوله عليه
الصلوة والسلام ليس لعرق ظالم الحق فدل بمفهوه مد على أن العرق الذي ليس بظالم له حق وهذا
كذلك وصار كما لو طال به بالقلع في الموقد قبل مضي الوقت وقلنا الصبر إنما للحق المستعيرين
قبله حيث بني أو غرس في محل كان لغيره حق الرجوع فيه والمعير لم يصرفه غارا لأنه ما وقت للمعار
وقتا ولكن المستعير يعتبر بنفسه حيث طن مطلق العقد أنه تركها في مدة طويلة من غير أن يسبق
منه الوعد بخلاف ما لو وقت للمعار به وقتا ورجع قبل مضي الوقت فإن المستعير يصير مغرورا
بجده المعير والمغرور أن يدفع الصبر عن نفسه بالرجوع على الغار وقال في رفر لا يضمن أيضا بالنو
لأن الإطلاق والوقت سواء لطلان الاجل في العواري وقلنا إذا وقت صار مغرورا من جهة
فان قيل الغرور بمباشرة عقد الضمان سبب للرجوع الأنزلي أنه لو استحق الموهوب
بعد هلاكه ضمن الموهوب له الضمان لا يرجع معاصم على الواهب لأن الغرور في ضمان عقد
المادونة سبب للرجوع لا في غيره والمعير لم يباشر عقد الضمان وإن وقت **قلنا** كلام
العامل محمول على القابل مما أمكن ولا حاجة إلى التوقيت في تصحيحها لصحتها بدونها فعمل
فايده التزام قيمه البناء والغرس إن أراد إخراجه قبله وصار تعذر تركه كان قال ابن
هذه الأرض لنفسك على أن تتركها في يدك إلى مدة كذا فإن لم تتركها فإياضا من لك ما يهق
في بناءك فكون الرجوع للأزام المعنوي لا للعنود كذا في المبسوط **قلت** فعلى هذا
قول الشيخ لأنه معذور من جهة ما قل معذور من الأزام المعنوي وبعد مضي المدة له الرجوع
بلا ضمان عندنا وملك وبه قال المزني وعند الشافعي وأحمد ضمن المقصر كما في غير الموتى
قبل الوقت صح رجوعه خلافا لما لك وما نقل في الهاميه من قول ملك أنه يضمن القيمة ما وجدته
في كنهه بل عندنا إذا كان موقتا لا يجوز له الرجوع **قوله** ضمن رب الأرض للمستعير فتم
عزمه وسأيدعيكم بشري شرط قيا به إلى المدة المصروفة كذا في شرح الكافي **قوله**
لم يوجب منه أي لم يوجب له الأرض من المستعير وترك في يده طريق الإجارة لأن له أي للزراع بها
فيمكن مراعاة الحقين كما في الإجارة إذا انقضت المدة والزرع لم يدر بعد فأنه ترك الأرض
في يده بأجر مراعاة للحائنين كذا هناك في المبسوط وبه قال الشافعي في وجه وملك وأحمد
في وجه كالبناء والغرس وعن أحمد أن كان مما يحدد فضيلة لا يضطر فله الرجوع لعدم الضرر
فيه **قوله** حتى يحدد على بنا المفعول ثم إذا استحصد الزرع فصاحب الأرض يأخذ الأرض
مع الأجر وقال أبو إسحق الحافظ إنما يجب الأجر لصاحب الأرض إذا أجزأ الأرض منه أو القاض
بعد مضي المدة وبدون ذلك يجب الأجر وفي أكثر الروايات لم يشترط ذلك **قوله** وفي الترك
مراعاة الحقين أي حق المعير والمستعير وكان أولى من القلع ولأن في القلع إبطال ملك المستعير وفي
الترك في يده وبالأجر ضرر بالمعير من حيث ما خرجته وضرر الأبطال بوقوعه والتأخير **قوله**
وأجرة رد العارية على المستعير بخلاف كما بينا **قوله** لما أنه أي المستعير قبضه لنفسه
مكون المونة عليه لما أن الحراج بالضمان والأجر مونة الرد ولهذا لو أمسكه بعد مضي المدة في
العارية الموقته وهلك يضمنه بخلاف المطلقه حيث لا يضمن بالامساك لأن المطالبة بالرد لم يرد
حتى لو طلب الرد فامسكها يضمن كالمودع إذا طوّل بالرد وبخلاف المستأجر إذا امسكها بعد مضي
المدة وهلك قبل الطلب حيث لم يضمنها لأن الرد على المالك لا على المستأجر كذا في المبسوط **قوله**
لأن الواجب عليه أي على الغاصب الرد لقوله عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى تترد

فيكون مونة الرد واجبه عليه ولا خلاف فيه وأجرة رد الموهون على الراهن وأجرة رد الودعة
على مالها والاصل أن مونة الرد على من دفع له القبض لأن الإخراج بالضمان فإذا ثبت هذا
لحكم هذه المسائل فالمرجع قبض الرهن لنفسه ولهذا اختص به من سائر العدة ما أسامونه رد العدة
الموصى بحدهم فعلاو الأروا به فيها وبحب أن يكون على الموصي له ما حدهم كما في المستعير **قوله**
وفي القياس يضمن وبه قال الشافعي وأحمد لأن الواجب عليه الرد إلى المالك أو ماله وهو وكله
كما في الودعة والمضروب ولم يوجد بل ضيعه وجد الاستحسان أن العواري رد إلى دار المالك
أو إلى المربط عادة وعرفا وهما في يد المالك حكما فكان رد ها إلى مالها حكما ذكر القمياشي عن
ابن سلمة أن كان المربط خارج الدار لم يرد إلا الظاهر أنها تكون هناك ملاحظا وقيل هذا في
عادتهم **قوله** فرد ما مع عبده أو أجره لريضين وقياس قول الشافعي أن يضمن كما لو دفع الودعة
إليها **قوله** مع عبده رب الدابة أو أجره أي السابيس لريضين وبه قال أحمد وقياس قول الشافعي
أن يضمن كما في الودعة وجد الاستحسان أن الرد إليه كالدرد إلى المالك ولهذا الودعة فيها كذا في
إلى السابيس ولهذا لو استعار منه دابة ما من السابيس بدفعها عادة وعرفا ولا يوجد مثل هذه العرف
في الودعة فإن صاحبها هو الذي يتولى استردادها عادة وإنما أودعها لأنه لم يرض بكونها في يد
عباله كذا في المبسوط **قوله** من أجنبى قصد الدابة لما وضعه في يد الأجنبى للرد فيكون هذا
أدعا مع هذا قال يضمن وبه أخذ بعض المشايخ وهو الكرخي والبقالي فقال لا يملك الاستعارة
ولا يملك الإيداع لأن الإعاره تصرف في المنفعة وهي ملكه أما الإيداع تصرف في العبر وهي
ملك صاحبها وصاحب العين لم يرض بالدفع إلى غيره واستدل الكرخي هذه المسئلة ذكره في شرح
الطحاوي وقال بعضهم وهم مشايخ العراق يملك الإيداع وبه أخذ أبو اللث والفضل وفي
الفوائد الطهيره وعليه الفتوى لأنه لما ملك الإعاره مع أن فيها أيداعا وملك المنافع فلان
ملك الإيداع وليس فيه ملك المنافع أولى وأولو إلى مشايخ العراق هذه المسئلة بما إذا كانت
العارية موقته وقد انتهت باستيفاء مدتها وحديث بصير المستعير مودعا والمودع لا يملك
الإيداع بالاتفاق **قوله** موضوعه له أي لعقد الإعاره كما في إعاره الدار والبوب قائم
لا يملك فيها الستى واكتفى **قوله** لأنها أي لفظة الإطعام حصص الزراعة والإعاره
منظما أي الزراعة وغيرها كالبناء ونصب الفسطة فلا يدل لفظ الإعاره على شيء من هذه الأقسام
عينا فكانت الكتابة بها أي ضيعه الإطعام ليعلم أن غرضه الزراعة أولى بخلاف إعاره الدار أو
لأن إعارتها للسكنى واللبس فقط وهذا العرض بصير معلوما بقوله أعرضي إليه أشار في الفوائد
الطهيره **كتاب الهبة** وقد ذكرنا وجه
المناسبة في العارية وهو البرقي من الأدنى إلى الأعلى ولأن العارية كالمفرد والهبة كالمركب لأن
لأن فيها ملك العين مع المنفعة ثم تحاسن الهبة لأخصى ولا يحق على ذي الهبة فقد وصف الله
تعالى دانه بالوهب فقال إنك أب العبد والوهاب وهذا يكفي لمحاسنها ثم الهبة لغة أصلها من
الوهب والوهب يتسكين لها وتخرجها كذلك في كل معمل ألفا كالمودع والعدق والوعظ
والعطية فكانت من المصادر التي يحدف أو أيلها ونحوها في آخرها لما ومعناه إيصال الشيء للغير بما
ينفعه سواء كان مالا أو غير مال يقال وهبت له مالا وهبا وهبه ويقال وهب الله فلانا ولدا
صالحا قال تعالى فهب لي من لدنك وليا ويقال وهبه مالا ولا يقال وهبت منه وسمى الموهوب
هبة وموهبة والجمع هبات ومواهب والهبة منه قبله واستوهبه طلب الهبة وشرعا عليك

ملك العين لا عوض و قد قيل جوارها الكتاب قال تعالى فان طعنكم عن شيء من أنفسكم فكلوه ههنا
مرياء واما حد الاكل بالوصف الحميد دليل جوارها وقال تعالى واد احسن تحبه فجو ابا حسن منها
الاية والمراد بالوصف العطية وقيل المراد بالتحبة العطية السلام والاول اظهر فان قوله او ردوا
متناول ردها بعينها وهذا مما يحقق في العطية لان رد عين الكلام غير ممكن في البسوط والسنة قال
عليه الصلاة والسلام لا تحابوا الحديث اخره كونه عباد الله اخوانا موثقين وجميع الامم
والدليل المعقول انما من باب الاحسان والكشاح سبب التودد بين الاخوان وكل ذلك مندوب اليه
بعد الامان وسببها ارادة الثواب اما ثواب ديني او دنيوي كالعوض وحسن الشنا والمحبة واما عقابا
وشرايط صحتها انواع منها في الواهب وهو ان يكون من اهل الهبة وحرًا عاقلًا بالغًا مالكًا للموهوب
ومسما في الموهوب بان يكون مقبوضًا ولا يكون متصلا بشي ولا مشعولا به و يتميزا عن غير الموهوب
له وفي بعضها خلاف وسبب بانه **وركنها** الاحاب والقبول **وحكمها** سوب الملك
للموهوب له غير لازم الاموان وعند السافعي لازم الا في هبة الوالد للولد والعاطف محي بدله
وقوله عليه السلام بها د والامر من الهادي وهو ان يهدي بعضهم بعضا وقوله محابا وصيغة
خطاب في المضارع الجزم نحو اب الامر وسقط احدي الناس للتحقق من الخطاب فكان لفظ طعن الماشي
ولفظ جمع الامر ولفظ جمع مخاطب المضارع المجزوم على صيغة واحدة **قوله** ويصح بالاحاب كونه
وهت ونحوه كما يحى اي يصح في حق الواهب مجرد الاحاب وفي حق الموهوب له بالقبول والقبض لان
الهبة عقد تبرع يتم بالتبرع فصار هو عندنا بمنزلة الانرار والوصية ولكن الموهوب له لا يملك
الابا قبول والقبض ومعه ذلك فمن حلف لا يهب فهو لم يقبل الموهوب له بد يحنث او حلف
على ان يهب فلانا فهو هبه ولم يقبل رضى منته عندنا وقال ملك عبد الملك قبل القبض مجرد الاحاب
والقبول وبه قال ابو ثور والشافعي في عدم لزوم قوله عليه الصلاة والسلام العايد في هبته
كالعايد في قبضه ولا بد ان له ملك يعرض فلا يعتبر فيه القبض كالوصية والوقف ولا بد عقده
لازم سفل الملك فلم يوقف لزوم على القبض كالباع وقولنا قال الشافعي واحدا واكثر الفقهاء والناس
الا ان احمد يقول ان كانت الهبة ههنا يصح بدون القبض في الاصح وفي المكيل والنوزون لا يصح بدون
القبض ويفرع على الاقوال ان الزيادات الحادثة من العقد والقبض لمن يكون ولو باع الواهب
الهبة من العقد والقبض ومات بينهما فالملك للواهب عندنا وعند ملك لا يصح بيعه والهبة لو اراد
الموهوب له وعند السافعي في اصح قوله اذ مات الواهب ينقلب الى اللزوم ولا يفسخ الهبة
حتى يجر الوارث في الاقباض وان مات المتهب قبضه وارثه ان قبضه الواهب **قوله** ولنا
قوله عليه الصلاة والسلام لا يجوز الهبة الحديث والمراد بقى الملك لا يجوز العقد قبل القبض بان
بالاجماع وقيل هذا الحديث غير من نوع بل هو قول علي وعمر ولين كان هو حجة ايضا لانه مما لا يمكن
معرفة بالقياس وروى ايضا عن جماعة من الصحابة اهم قالوا لا يجوز الهبة الا بمقوضه كحوزه ولم
يعرف لهم في الصحابة مخالف فحل محل الاجماع وما روى عن علي وعمر انهما قال لا اذا اعلمت الصدقة
جازت بحول على صدقة الاب على ابنه الصغير او على الصدقة الموقوفة فانها يجوز بلا قص عندنا
يوسف ان صح بوفيقا بن اقا وبيل الصحابة كذا في المحيط وفي البسوط والمغني لا بد ان تدان وكذا
الشافعي ان ابا بكر عجل عايشه رضي الله عنه جاد ادا عشرين وسقا ما لاله من ماله فلما مرض بال يا
بنيه ما اجد احب الي منك ولا احد اعز علي فقرائك وكنت تخلصك جاد ادا عشرين وسقا وراك ما
قبضتيه ولا خرتيه وهو اليوم مال الوارث فانقسموا على كتاب الله عز وجل فدل ان القبض شرط

ولا سم الهبة فيما يحتمل القسمة الا بالقسمة لانه قال ما قبضتيه ولا خرتيه وكان المراد بالحياة
القسمة اذ لو حملناه على القبض كان يكرار وحل الكلام على الاقادة اولى من الاعادة ومنه دليل ان
هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا يكون باطله لمباشرة البكر وفيه دليل ان الرجوع في الهبة قبل
القبض يصح ولانه عقد تبرع فلو ثبت الملك لا قبض بوجه المطالبة عليه بالتسليم كما في البيع في
الى احاب شي لم يشرع به وهو خلاف موضوع التبرعات بخلاف المعاوضات ولا يقال ان الملك
يقع على وجه لا يوجب التسليم لانه لا يبعد ادق ابلع الملك التمكن من التصرفات وهذا انما يكون
اذا كان سبيل من قبضه ولا يصح العباس على الوقف والوصية لان الوقف اخراج ملك الى الله
سعالى او التقديق بمنفعته وفيه لا يشترط القبض وكذا في الوصية ثبت الملك بعد الموت ولا
مطالبة ولا الزام على المتبرع لعدم اهلية اللزوم وحيد والوارث لم يملك هذا جواب سوال
مقدر وهو ان يقال ان اعدم اهلية الموصي توارثه خلفه في ملكه فكان سعي ان يوقف ملكا لو
له الى وقت تسليم الوارث فاحاب عنه فان حق الوارث متأخر عن الوصية فلا يصح تسليمه فيما
صح فيه الوصية **فان قيل** الشروع في عقد الهبة البرام التسليم تبعا كالشروع في صلاة
التفعل وصوم التفعل وكذا لزوم الصلاة بالندرة فانه يلزمه الوضوء تبعا لما لها لا يصح ولا يصح الا في
فكذا ههنا الشروع في الهبة لانه المقصود منه الابا التسليم فيبقى ان يحس التسليم **قلت** سبب
الشروع في صلاة التفعل انما يلزمه الركعة الثانية والامساكات الباقية صيانة لما مضى عن البطا
والوضوء تبعا للصلاة فكان البدرها نذرا به ولا ذلك ههنا لان للهجة صحة بدون القبض واما
القبض للزوم العقد وعقد الهبة بعد القبض غير لازم حتى يصح الرجوع فكيف يكون لا رجا
قبل القبض اليه اشارة في الاستمرار وهو اي العباس قول السافعي وبه قال احمد ولنا ان
القبض الى اخره **قوله** في الهبة متعلق بالقبض لا بالقبول اي القبض في الهبة بمنزلة القول
في البيع وفي صرح في البسوط واثار اليه في الايضاح فكان ان الاحاب في البيع يكون تسليطا
على القبض الذي نزل منزله **فان قيل** لو كان القبض بمنزلة القول سعي ان لا يصح الامر
بالقبض بعد المجلس كذا في مختلفات المعنى **قوله** والمقصود منه اي من عند اثبات الملك
فيكون الاحاب منه تسليطا على القبض وان لم ياذن بالقبض صرحا ليجعل مقصوده بخلاف البيع
فان القبض في البيع لا سقط حتى الباع في المجلس لبوب الملك قبل القبض وليس مقصود الباع بالبيع امقاط
حقه في المجلس بل مقصوده ان سلم الموض له وذلك بالمجلس فلم يحل الباع ما حجاب البيع راضيا باسقاط
حقه في القبض اليه اشارة في البسوط وكذا القبض في الصدقة والقرض والرهن والبيع الفاسد في المجلس
يصح بلاذن لا فقار الكل الى القبض كالهبة **قوله** لان الاول صرح فيه اي في عقد الهبة والثاني
اي حلف مستعمل فيه اي عقد الهبة روى عن العان بن شيرانه قال حلفت اني غلاما وانا ابن سبع سنين
فابت امي الا ان تشهد على ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فحلفت اني على عاقبة الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فانخره بذلك فقال عليه الصلاة والسلام لك والدم سواه فقال نعم فقال **كُلُّ**
حلفت مثل هذا فقال لا فقال هذا جور كذا في البسوط ويحي بعد **قوله** لان عنه اي عين
الارض على ما يدل المذكور وفي بعض النسخ عنها لا يطعم وكان معناه اطعمتك ما حصل منها وكان تسليمها
لمنفعة الارض دون عينها فلان حرف اللام للتملك فكان معنى كلامه ملكك هذا الثوب للآلة
تري ان في التملك سدك لاق من لفظ الجعل والتملك فكذا في التملك بعد ذلك قال عليه الصلاة
والسلم من اعمر عمرى الحديث فقال اعمرته دارا وارضا وابلا اذ اعطيت اياها وقلت هي لك عمرى

او عمر ك فادامت رجعت الى قال لبيد ما المال الاممات ودابع والاسم العري كذا
في الصحاح والمرب **قوله** ولورثة بعده اي لورثته الميراث بعد موته يعني معناه
لك فادامت فهي لي هذا مملوك صحيح في الحال وشرط الرجوع اليه والى ورثته بالحل ذكره في
المبسوط ولا خلاف بين اهل العلم في استحباب السوية وكرامه التفضيل والخلاف في كيفية التوزيع
فقد نا والشافعي ومالك يسوي بين الذكر والانثى وعند احمد السوية المستحبة ان نسميهم
للذكر مثل حظ الانثيين وفيه قال محمد وعطاء وشرع ولو فاضل منهم جاز ولا يخفى ان يسترجع ويهدى
الشافعي ومالك والثوري وقال احمد وداود يحبان يسترجع لخدمته المعان في سير فانه قال في
رواية فارجه وفي رواية فاردوه فانه سماه جورا وامر برده وقلنا في حديثه اسيد على هذا غيري
معد امره تاكيدها وهذا دليل على وجوب الرجوع ولهذا احسن ابو بكر رضي الله عنه لما يشه عدا له
عشر وسقا ثم قال ما قضيتيه تعلم ان القبض لا يحل الرجوع قال تعالى او سوتهم والكفارة لا تنادي
الاستملاك العين بالاجماع لما روينا وفي بعض النسخ لما روينا من قبل واراد به ما ذكر في كتاب العارية
المجدة برودة باقلا عن المغرب ان النسخة هي النسخة او الابل يعطى الرجل آخر ليشرب لبنها ثم يرد
ثم كثر استعماله حتى قيل في كل من اعطى شيئا نفعه فاعلم ان العارية معناه اللقوى والشرع منى عليه
ولكن اذا نوى التملك يثبت لانه محتمل **قوله** داري لك هبة بنصب هبة على الحال
وكذا في قوله سكنى هبة بالنصب على الحال او بالتميز فيها فهي عارية وفيه قال الشافعي ومالك
واحمد واكر اهل العلم لان قوله داري لك ظاهرة في مملوك الرقبه ويجعل مملوك المنفعة الا ترى
انه عليه الصلاة والسلام يحاط فاعلم فقال لمن هذا قال رافع ان حديثي استاجرت فقال عليه
الصلاة والسلام لا تستاجر بشي منه ولهذا لو حلف لا اسكن دار فلان تحت بالاحارة والاعارة
ثبت ان الامر الملك محتمل مملوك المنفعة فكان اول كلامه محتملا مملوك السكنى **قوله** سكنى
محكم في مملوك المنفعة لانه لا يحمل مملوك الرقبه وان خرج تفسير الاول الكلام فغيره حكم اول
الكلام وصار المحكم قاصيا على المحتمل وكانه قال سكنى داري لك فيكون عارية **قوله**
لان العارية محكم ومن حق الكلام ان يقول لان السكنى محكم في مملوك المنفعة كما ذكره في المبسوط
فانه ذكر لان السكنى محكم ولكن ذكر بعد هذه المسائل وكذا لو قال هي لك هبة عارية او عارية
هبة فهي عارية بغير لفظ الهبة او اخره لانه محتمل يجوز ان يكون مراده هبة العين ويجوز ان
يكون مراده هبة المنفعة **قوله** عارية تفسير لذلك الميم لانه في نفسه محكم ولما كان
كذلك حار ان يقع في قلب المصنف انه ذكر لفظ العارية مقرونا بلفظ الهبة كما عدل في المبسوط فذكر
هكذا او قد مر الكلام لان السكنى الموضوع للعارية محكم في مملوك المنفعة **قوله** هبة سكنى
في المبسوط ولو قال داري لك هبة سكنى او قال عمرى سكنى وسكنى اليه فهي هبة لان قوله
سكنى ليس بتفسير اذا الفعل لا يصلح تفسير الاسم لكنه مسورة اشار عليه في ملكه فان شا قبل
مشورته وسكنى وان شا لم يقبل وهو بيان لمقصوده انه ملك الدار عمرى ليسكنها وان لم يذكره
لا يعتبره حكم التملك منزله قوله هذا الطعام لك تاكله وهذا الثوب لك تلبسه بخلاف
قوله هبة سكنى او سكنى هبة فانه عارية لا تفسير له فيجوز ان يغير اول الكلام باخره كما في الاستئنا
والشرط **قوله** الاحجرة وتعني بالمحجرة ان يكون مفعلا عن ازال الوهاب حتى لا يصح هبة
التمر على راس الشجر والزرع في الارض دون الشجر والارض وكذا العكس عندنا وعند الامم الثلاثة
جوز في الوحيين فقوله معسومة احترازا عن المشاع قيل في الفرق بين ما يقسم وما لا يقسم كل شئ

القبض ويوجب نقصانا في ماليتها فانه لا يحتمل القسمة كالد ريم والدار هبة بعضه جائز بل
خلاف وقيل كل ما يقوت بالقسمة معسومة اصلا كالعبد او حبس منعته كالحمار والرحا فهو لا يحتمل
القسمة وقيل كل مشترك من اسن لو طلب احدها سمته واني الاخر فالقاضي لا يحرمه على القسمة فهو
لا يحتمل القسمة ثم الشيوع المقارن للهبة فيما يحتمل القسمة معسود لا الطاري حتى لو وهب شيئا جرح
في بعضه هبة والعبارة في الشيوع وقت القبض لا وقت العقد حتى لو وهب مشاعا وسلم مقسوما
يجوز وكذا لو وهب نصف الدار ولم يسم ثروته هبة النصف الاخر وسلمه جملته حارس الهبة او وهب
تمرا في غل او زراعا في ارض ثم سلم بعد ذلك مقسوما يجوز ان لا يخرجه وشرح الطحاوي والافاضا
فعلى هذا قوله لا يجوز الهبة فيما يقسم الاحجرة معسومة معدول عن طاهره معناه لا تنسب الهبة
الملك فيما يقسم الاحجرة معسومة لان الهبة في نفسها فيما نسم وقت حاربه ولكن غير مثبتة للملك
قبل تسليمه معدولا وسوقت ثبوت الملك الى امر اخر لا يسمى ان العقد غير جائز كالباع بشرط الجنا
قوله وقال الشافعي يجوز في الوحيين اي فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل وفيه قال مالك
واحمد واحتملوا بقوله تعالى فاضف ما فرستم الا ان يعفون او يعفو الذي من عقد النكاح هذا
يعني ان الصداق لو كان عينا منصف بالطلاق قبل الدخول وسدب كل واحد من الزوجين الى ترك
الكل لآخر وذلك من كل واحد هبة في المشاع وما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال سمعت النبي
صلى الله عليه وسلم وقد جاء رجل معه كبة من شعر فقال احده من المغنم لا صلح بها برودة
فقال عليه الصلاة والسلام ما كافى في ولبي عبد المطلب فهو لك وما روى ان وفده هو اذن لما جاوا
بطلون من النبي عليه الصلاة والسلام ان يرد عليهم ما غنم منهم فقال عليه الصلاة والسلام ما كان لي
ولبي عبد المطلب فهو لكم رواه البخاري وهذا هبة مشاع ولا ن الشايع محل لما هو موجب هذا العقد
وهو الملك فيكون محلا للعقد اذ الشرط في محل اضيف اليه العقد ان يكون محلا لحكم العقد وقد
وجد ولهذا يجوز فيما لا يحتمل القسمة بالاجماع **قوله** كالبيع ما نواعه اي من الصحيح والفاقد
والصرف والسم وغيرها **قوله** قابل لحكم التملك **قوله** وكونه تبرعا الى اخره جواب
عن سوال مقدرو هو ان يقال البيع لا يقتضي خلاص الهبة فانه عقد تبرع وبحاج الى
القبض فلو قلنا يجوز في المشاع يلزم في ضمنه وجوب ضمان القسمة ولم يتبرع به فقال كونه عقد
تبرع لاسمعه الشيوع كالقرض والوصية فانه لو دفع الفاء الى رجل على ان يكون نصفه قرضا وعمل في
البصاف الاخر شرهه حوز ذلك مع ان القبض شرط لو فوج الملك في القرض لم لا يشترط القسمة وكذا
الوطية تبرع بعد الموت والشيوع لا يمنع وكذا القبض شرط في البيع الفاسد عندكم مع انه يصح
في الشايع وكذا في بدل الصرف وراس مال السلم فان القبض شرط والمساع يصلح راس مال السلم
وبدل الصرف وكذا يصح في المشاع الذي لا يحمل القسمة مع ان القبض شرط **قوله** ان العوض
منصوص عليه وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا يجوز الهبة الا معوض فبراع وجوده على اكل الجها
كشرط استقبال الهبة في الصلاة لما كان معوضا عليه لشرط الكمال فيه حتى لو استقبل المحطم لا يجوز
صلاته لانه من الملب بالسنة وهذا لان المات من وجه دون وجه لا يكون باسا مطلقا وبدون
الاطلاق لا يثبت الكمال ثم القبض مع الشيوع ناس من وجه دون وجه لان القبض عبارة عن الجبارة
وهو ان يصير الشئ في جبر القبض والمشاع في جبره من وجه دون وجه لانه في يد من وجه وفي يد من
من وجه فتمام الجبارة بالقسمة فيما يحتمل القسمة لاها اقرار في مكان عين ولا سبيل الى ذلك الا بالاجماع
ولا اجماع الا بالجبارة فالمرجع لا يصير يحون على الحقيقة في يد ذلك اي المجتمع في ملكه غير

مَوْهُوب لانه غير مشاع والموهوب مشاع فيمتنع مما الحيازة لما هو له ولان ما للغير غير
محوز له من طريق الحكم فاذا لم يحقق الحيازة في حوز ملك الغير وحقه لا يصير حوزا الا بغيره صارت
الحيازة باقصة ولا سهو لا فاده الملك ولان في حوزة اي في حوزة عقد الهبة في المشاع التزانه
اي اللواهب المتبرع شيئا لم يلزمه فيصير عقد التبرع سببا لوجوب الضمان على المتبرع لانه لو
ملك قبل القبض لطالبه بالتسليم اليه وكذا لو ملكه قبل القسمة لطالبه بالقسمة فيصير عقد التبرع
سببا لوجوب الضمان على المتبرع لانه لو ملك قبل القبض لطالبه بالتسليم اليه وكذا لو ملكه قبل
القسمة لطالبه بالقسمة فيصير عقد التبرع موحا ضمنا بالمقاسمة عليه وهو خلاف موضوع التبرع
بخلاف ما لم يقسم لان القبض لا يتصور فيه الا ناقضا فيكتفى به لانا لو اعتبرنا الكمال فيه لاستند
باب الهبة فيه اما فيما يحتمل القسمة فيصور التسليم قوله فلا يكتفى بالقصده **قوله**
والمهايا الى اخره جواب سوال يرد على قولنا انه يلزم في حوزة موهوب القسمة وهو لم يتبرع به
وهو ان قال سعي لا يجوز فيما لا يحتمل القسمة لانه يلزم المهايا وهو لم يتبرع به فقال
المهايا يلزمه في المفعلة لاني العين فلم يكن ذلك ضمنا في عين ما تبرع به بل هذه من ضرورات
الاسماع ملكه ولا يرد على هذا ما لو ائلف الموهوب بعد التسليم حب ضمن بتمته للموهوب له
لان ذلك الضمان يلزمه بالانكاف لا بعقد التبرع وضمنا المقاسمة ههنا وان كان بالملك فذلك
الملك حكم الهبة فلا يمنع اضافة الضمان الى الهبة كما ان شرا القريب اعناق وان كان العقب سبب
الملك لان ذلك الملك حكمه كذا في المبسوط وهذا التعديل لا يمتشي في جميع العصول ذكره في المبسوط
واجب بان وجود العلة يراعى في جنس الحكم لاني كل صورة واليه اشار في الكتاب بقوله لان
الحكم يد ارفع الشبوع **قوله** فالقبض فيها اي في العقود الثلاثة غير مخصوص عليه لان
النسج ما اشتراط القبض فيها اما قوله عليه الصلاة والسلام بعد ان يكون يد بيد لبيان التعيين
الان العين في التمسك لا بالقبض وكذا في السلم قص راس المال للاحرار عن الكالي الكالي
فاذا لم يكن منصوصا لا يشترط كما لا يدل برأى وجوده فقط لان القبض فيها شرط بقا العقد على الصحة
لا شرط ابتداء والبقا سهل من الابتداء **قوله** تبرع من وجه بدليل انه لا يصح من لا يصح منه
التبرع كالصبي والعبد وعقد ضمان من وجه بدليل ان المستقرض مضمون بالمثل فلا بعد ان يعلقه
ضمنا بالمقاسمة ثم تشبهه بالتبرع شرطنا فيه القبض ولشبهه بعقد الضمان لا يشترط فيه القسمة
علا بالشبهين ولان شرط القبض فيه غير منصوص عليه ليراعى وجوده على اكمل الجهات كذا في المبسوط
واما الجواب عن الاية ان المعقول حقيقة وذلك في الدين دون العين واسقاط الدين حايض مشاعا
كان او غير مشاع لانه غير محتاج الى القبض ثم في العين كل واحد منهما مندوب الى العفو عندنا ولكن
طريقه وذلك بان يهب نصيبه لصاحبه بعد القسمة وليس في الاية ما يمنع ذلك وكذا الجواب
عن حديث وقد هوارن يعني ما كان لي ولبنى عبد المطلب بعد القسمة لكم مع ان هذا امتناع عن تمام
الملك بالقبض وعن حديث الكعبة الشعر انما مال ذلك عليه الصلاة والسلام على وجه المبالغة في النهي
عن الخلول اي لا املك الا نصيبى فكيف اطيع لكم هذه الكعبة من العينية الا ترى انه لا يصح لواحد
من القاطنين ان يهب نصيبه قبل القسمة لانه لا بدري اين يقع نصيبه وكان ذلك مما لا يحتمل القسمة
فان الكعبة من الشعر اذا قسمت بين جد عظيم لا يصيب كل واحد منهم ما يقتضيه به واما الجواب عن
قياسه بالبيع وغيره فقد ذكرنا الفرق بين الهبة وغيرها فلا يصح القياس مع وجود الفرق والمال
عن القياس اليه اشار في المبسوط والاسرار **قوله** لان الحكم يد ارفع الشبوع وهذا في

الحقيقة

الحقيقة جواب عن قول ابن ابي ليلى فان عنده هبة المشاع فيما حمل القسمة يجوز في الشريك لعدم
استحقاق ضمان القسمة على المتبرع فعلنا ان الحكم يد ارفع الشبوع فلا يلزم وجود حكمه الحكم في كل
الصور او لعدم جوار الهبة في المشاع سببان احدهما استحقا وضمن القسمة والثاني ان القسمة
ما يصح في الشاي ولهذا قلنا ان التعديل مقصود القبض يمتشي في كل الصور **قوله** فالهبة فاسد
وفي النهاية لفظ الفساد ههنا معه ول عن طاهره بل معناه الهبة لا يثبت الملك كما ذكرنا في اول
المسئلة ومعنى قوله حاز اي ثبت الملك حديد ثم في الهبة الفاسد لو قبضه مشاعا هل يضمنه
الموهوب له عند الهلاك ذكر ان رسم انه ضمن ولا بعد الملك وبه اخذ الطحاوي وقال
عصار بعد الملك ولا يكون مضمونه في من وبه اخذ بعض المشايخ كذا في فتاوى قاضي خان **قوله**
لان الموهوب معدوم والعقد المضاف الى المعدوم لمعول فلا يعقد العقد الا بالحد يد فان
قيل الدهن ان لم يكن موحودا في السهم مثل العصر وحب ان حوز سيج الدهن بالسهم
مطلقا لا اسيراط ان يكون الدهن الصافي اكرما في السهم ويجوز سعيه بالاعتبار فدل ان الدهن
موجود فيه قلنا حديث الدهن يضاف الى العصر لانه اخر المدارس الا انه لا بد من
وجود الدهن لا محالة فيثبت شبهه بوجه بالسهم قبل العصر والشبهه كالحقيقة في باب
الربا ولكن لا يكتفى لصحة الهبة فان قيل على هذا معنى ان لا يجوز البيع بالاعتبار
الضمان العقد لا ينفقد الا في الموجود قلنا هذا لا يلزم لان كل واحد من الدهن في السهم
موجود فلا يكون مع الموجود بالمعدوم وفيه نوع ما مل خلاف ما تقدم وهو المشاع فانه
يقرب العقد جائزا لان المساع موجود وقت العقد وتصور القبض منه لكن لا على سبيل
الكمال ولهذا يصح بيعه بالاجماع **قوله** وهبة الدين في الفروع والصوف على طهر الغنم الى
قوله بمنزلة المشاع يعني لا يجوز كما في المشاع ويجوز عند الامدة الثلاثة ثم عندنا اذا حلب اللبن وحز
الصوف وسله وقبضه الموهوب له ملكه استحقا كما في المشاع اذا وهبه وسله وكذا لو قطع التمرة
والزروع وسلها لان امتناع الجواز للاتصال لا لكونها معدوم بل ان الصوف على ظهر الغنم
واللبن في الفروع محل للملك حتى حوزا الصلح عليه عبد ان يوسف وباعتبار كونه بمنزلة المشاع
وبالفصل بعد من الشبوع كذا في المبسوط وفي الذخيرة الاصل في جنس هذه المسائل ان اشتغال
الموهوب بملك الواهب يمنع مام القبض والقبض لناقص مع صحة الهبة كما في المساع عندنا وذلك
لان الموهوب ما دام مشعولا بملك الواهب كان يد الواهب قايمة عليه وقيامه عليه يمنع تمام
يد الموهوب له فيمنع انما قبضه فادانبت هذا الورع دارا فيها متاع الواهب او وهب جرابا او
جوا لقا فيها طعام الواهب فالهبة عبر بامة مفع فاسدة ولا يعتبر بالشل وقت العقد اذ اوقع التسليم
فارغامقرا واعتبر الاخر بالقبض بعد التفرغ ولا يكفي قوله سلمها اليك مع الشغل اما لو وهبها
في الدار وما في الجوالق والجراب من الطعام فالهبة تامة لان الموهوب ههنا شاغل لملك الواهب
وليس مشعول ملكه وذلك لا يوجب يد الواهب اكثر ما فيه ان يد الواهب قايمة على الدار والجوالق
والجراب من الطعام فالهبة تامة لان الموهوب ههنا شاغل لملك الواهب وليس مشعول ملكه وذلك لا
يوجب يد الواهب اكثر ما فيه ان يد الواهب قايمة على الدار والجوالق والجراب والمتاع والطعام
فيها الا ان هذه الاشياء تابعة والى تحط ما فيها وقيام اليد على التبع لا يوجب قيام اليد على الاصل
ولا ذلك المسئلة الاولى ونظيره ما لو وهب جارية وعليها حل فوهبها دون حليها وسلها فالهبة فيها
تامة وكذا الدابة وعليها سرج او لحمار او وهب السرج والحمار دون الدابة **قوله** واداكنت

العصر يد الموهوب لملكها ولا يعلم فيه خلاف والاصل انه متى تحاسن القبضان باساحدهما
عن الاخر لان التجانس دليل الشابه والمتساها نوب كل واحد عن الآخر اذا عاريا بالاعلى
عن الادنى لان الاعلى ساقى الادنى وزيادة فوجد القبض المحتاج اليه وزيادة شي والادنى
لاينوب عن الاعلى لان الادنى مع الاعلى قدر بعضه والمحتاج اليه كله ولم يوجد فلاينوب وهذا
معنى قولهم ومتى اختلف القبضان تاب المضمون عن غير المضمون ولاينوب غير المضمون عن المضمون
فعل هذا الوكاف في يده ودبعة او عارية او امانة فوهبه منه مملكه ولايحاج الى قبض اخر ولو
باعه منه لاينوب هذا القبض عن قبض البيع لان قبض الامانة لاينوب عن قبض الضمان كما في شرح
الطحاوي والذخيرة وذكر ابو نضر في شرحه لو كان مضمونا في يده بعينه كالمبيع والمدهون لاينوب عن
قبض الواجب بالهبة ولا بد من قبض القبض ولو كان مضمونا في يده بالقيمة والمثل كالمقبوض
على سوما السر والمقبوض فوهب له ثبت الملك ولايحاج الى قبض لوجود اصل القبض
وربادة والقبض الجديد ان يرجع الى موضع فيه العين ومضى وقت يمكن من قبضه **قوله** ولو
ولو وهب لابنه الصغير الى اخره وفي المبسوط وهب لابنه شيئا معلوما في يده جاز ذلك وقبض الابن
يكفي فيه لا يقول الاب والاشهاد عليه للاحتياط والتحرز عن جود سائر الورثة بعد موته او بعد اذ
وفي الذخيرة هبة من غير قبض الاب اذ كل عقد يتولاه الواحد كفي فيه بالايجاب كبيع الاب
ماله لابنه الصغير لانه في قبض الاب اي الموهوب في قبضه فينبوب عن قبض الابن الصغير لانه
في قبض الاب اي الموهوب في قبضه فينبوب عن قبض الابن الصغير ولا يعلم فيه خلاف وقال ابن
عبد البر ارجع الفقهاء على ان هبة الاب لابنه الصغير في حجره لا يحاج الى قبض جديد اما هل
يحاج الى القبول لابنه فقال الشافعي والقاضي الحنبل لا بد ان يقول بعد قوله وهبته له
قبلته وظاهر مدعي احد لا يحاج الى هذا القولنا وقال مالك لو وهبه ما لا يعرف لعينه
كالامان الا ان يضعها على يد غيره وشهد عليه وعند القاضي لا فرق بين الامان وغيره **قوله**
لان يد اي يد المودع كيد اي كيد المودع حكما فيمكن ان يحمل قابضا لولده باليد التي هي قامة
مقام يد **فان قيل** لو وهب الوديعه من المودع يجوز فلو كانت يد كيد المودع لو كان
قابضا لنفسه **قلت** لا بد للمودع حقيقته فباعثا ر هذه الحقيقة محمله قابضا لنفسه بحكم
يد وبه قامت مقام يد المودع مادام هو في الحفظ عاملا للمودع ودا قبل التملك بالهبة
فاما بعده فهو عامل لنفسه **قوله** لانه في يد غيره اي غير الاب فلاينوب قبض المرتبه
والفاصل عن قبض الهبة للولد وقوله لانه في يد كلام تام باسمه ان خبره او في ملك غيره اي
اي الموهوب في ملك غير الاب اي في البيع الفاسد فلاينوب قبض المشتري بالسر الفاسد عن
قبض الهبة للولد وفي الذخيرة ارسلت له في حاجته ثم بعد الارسال وهبه صحت الهبة اذ بعد
بعد الارسال في يد مولاه حكما فلو لم يرجع العبد حتى مات الاب فالعبد للولد ولا يصير ميراثا
وكذا لو وهب عبدا ابقاله من ابنة الصغير فمادام متردد في دار الاسلام حوز الهبة والا
قابض له بنفس الهبة وفي المسعى عن محمد لو وهبه داره لابنه الصغير ونها ساكن باجر لا يجوز ولو كان
غير اجر حوز اديد الساكن باجر بمن قبض غيره فيمنع تمام الهبة وبغير اجر لا يمنع فلا يمنع تمام الهبة
قوله وكذا اكل من يعوله كالاخ والعم والاجنب اي قبض الهبة يصح لاجل التيمم كل من يعوله
وعند الائمة الثلاثة اذا وهب للصبي غير الاب من الاوليا لا بد ان يؤكل من قبضه له ويقبضه له
ليكون الاجاب منه والقبول والقبض من غيره كما في البيع بخلاف الاب فانه يجوز ان يوجب

ويقبل ويقبض لكونه يجوز ان يبيع لنفسه قال ابن تدامه الحنبل والصحيح عندي ان الاب وغيره في
هذا سواء القولنا لانه عقد حوز ان صدر منه ومن وصيه تجازله ان تولي طريقه كالا ب خلاف البيع
فيكون عاقبة لنفسه وفي النهاية المطلق في الكتاب فعلا يبيع من كل من يعوله ولكن ذكر في الاصحاح اذا
كان الاب او وصيه او الجد او وصيه في الحماه لا يجوز قبض غيرهم ممن يعوله من الاحسن او دي رحم
محمدا ولا ولاية المصروف لولا الاربعة فقيما ولا يه من ملك المصروف في ثاله يمنع ثبوت حق القبض له
لغيرهم فان لم يكن احد من هؤلاء الاربعة جاز قبض من في عياله لانه اذا كان في عياله فله عليه ضرب
ولا يه ولما يوده ويسله في الصناعة وله حق الحماه ولا يجوز قبض من ليس في عياله وان كان ذا
رحم محرم لغوات الولاية وبه نالت الائمة الثلاثة وعندهم يجوز للحاكم او امينه ماله ان يقبض
للمصطفى **قوله** وهو اي الصبي من اهله اي من اهل بيته لا يقبض بغيره وفي المبسوط هذا
جواب الاستصحاب وهو قولنا اما في القياس لا يجوز قبضه بنفسه وان كان عاقلا وهو قول
الشافعي لانه لا يعتبر عقله قبل البلوغ لان ولاية الغير عليه لا يرول عنه قبل البلوغ خصوصاً
فيما يمكن تحصيله بفعل الغير لان اعتبار عقله للضرورة ولا ضرورة فيما يمكن تحصيله بفعل الغير
وفما لا يمكن تحصيله بفعل الغير كسلامه واختياره احد الابوين ووصيته بغير عقله لا يقع
الضرر عنه وجه الاستصحاب ان عدم اعتبار عقله للنظر ودفع الضرر عنه وذلك فيما كان متردداً
بين النفع والضرر اما في المنافع المحض بغير عقله ولحق بالبالغ كما في كسبه للمباحات وبه قال
احمد وفي رواية عن احمد ان قبضه باذن الولي صحيح قلنا يبيع قبضه محصور الاب وبغير حضوره
لانه يفتح عليه ما مان في تحصيل هذه المنفعة ولهذا مملك قبض الاب ايضا **قوله** بعد
الزفاف لان قبل الزفاف لا يكون له عليها بد استحقاقه وبعده يكون له عليها بد استحقاقه لانه
يعولها فقد ذكر الزفاف في الكتاب وذكر في الاصحاح الدخول وفي الذخيرة وشرط في قبض
الزوج على زوجته الصغيرة ان يكون لجامع مثلاً حتى لو لم يجامع مثلاً لا يبيع قبض الزوج عليها
عند بعض اصحابنا والصحيح انه اذا كان يعولها يبيع قبضه عليها لجامع مثلاً او لا لانه لما زفت
اليه اقام الاب الزوج مقام نفسه في حفظها وحفظ مالها وقبض الهبة من باب الحفظ ولكن
لهذا الامتنع ولاية الاب حتى اذا قبض الاب صح ايضا لقيامه ولايته وليس هذا الصغير سلم ابوه
الى اجنبى يعوله لانه لا يثبت له عليه استحقاق اليد ولا ذلك الزوج ولو ادركت لم يجز قبض
الزوج والاب لانها صار بوليته نفسها حتى بلغت عاقله كذا في المبسوط في الصحيح متعلق بقوله
ومملكه اي الزوج مع حضوره الاب وهذا احراز اعما ذكر في الاصحاح بقوله وتاويل المسئلة
ان قبض الزوج انما يصح اذا لم يكن الاب حياً هكذا ذكر في الحاكمة في مختصره وقوله لا يبيع
الاب محرز عن قبض الزوج لما ذكرنا ان ولاية الزوج تنقوضه امورها دلاله اليه اما قبض
غير الاب عليه انما يصح للضرورة ولا ضرورة عند حضوره ولا يه عليه كذا في المبسوط **قوله**
وان وهب اثنان لواحد الى اخره لا خلاف فيه لاحد **قوله** وقال اي ابو يوسف ومحمد
قال الائمة الثلاثة كما اذا رهن من رجلين يعني رهن داره من رجلين مشاع لا يحمل القيمة ولا الشيوخ
انما يؤثر اذا وجد في الطرفين جميعاً فاما اذا حصل في احد الطرفين فلا يؤثر لانه لا يلحق بالمتبرع شيئاً
وابو حنيفة يقول وهو قول زفران هذه هبة النصف ولهذا عيب الملك في النصف هذا وفي النصف
لهذا بالاجماع ومتى ثبت الملك لهما شايها ثبت ان المملك وقعه شايها اذ الملك حكم التملك ومن حكما
ينوب الملك في النصف لهذا في النصف لهذا فقد حكما ما ندم ملك النصف من هذا والنصف من

وقوله

هذا فقد حقق الشيوخ وبذلك غير موجب للملك فيما حمل القسمة وصار كما لو وهب النصف
لكل واحد بعد على حدة **فان قيل** الملك حصل بالتسليم ولا شيوخ فيه دون القس
والملك سعلق بالقبض يعني الضمان عن المتبرع فوجب ان يعتبر جانب وهو التسليم لا جانب القبض
قلنا التسليم انما يعتبر اذا احتل به التمكن من القبض على سبيل الكمال ولا نه طريق القبض
فاذا لم يتمكن هو من القبض بصفه الكمال لم يعتبر التسليم كذا في المبسوط والابيضاح **قوله**
ولهذا لو كانت الهبة فيما لا يحمل القسمة فقبل احدهما صح وان لم يعمل الاخر خلاف ما اذا باع
من اثنين فقبل احدهما حسب الاصح **قوله** خلاف الرهن لان حكمه الجبس ويتصور ان يكون
ملك الجبس باسما لكل واحد على الكمال اذ لا يضابق في الجبس فيكون العوض يحسب ساق
هذا على الكمال وحقق هذا على الكمال خلاف ملك العرف فانه لا يتصور اثباته لكل واحد على
الكمال وخلاف الاجارة من رجلين فالحجارة عنده مع ان اجارة نصف له ارماله لان المانع
ثم استحقاق عود المستاجر الى يد المجر في مدة الاجارة حكم الماهية وذا لا يوجد في الاجارة
من اثنين وله اجارة احده احد الشريكين من سريكة بخلاف الهبة ولان المانع من اجارة المشاع
تعدرا استيفاء المنفعة التي يملكها العقد من الجزء الساج وذلك لا يوجد في الاجارة من اثنين وعده
جواز الهبة من اثنين باعتبار نقصان القبض بسبب الشيوخ لا باعتبار ضمان المقاسمة على المتبرع
والله ليل على انه لا اعتماد هنا على اسبق ضمان المقاسمة على المتبرع والدليل على انه لا اعتماد هنا
على اسبق ضمان المقاسمة عن الواهب ان اثنين لو وهبا لاثنتين على ان يكون نصيب احدهما لاحدهما
بعينه ونصيب الاخر للاخر بعينه لا يجوز بالاجماع وليس على الواهبين ضمان المقاسمة كذا في المبسوط
وغيره **قوله** جعل اي حصة و فرق اي ابو حنيفة في رواية الجامع بين الصدقة والهبة في الحكم
حيث جواز الصدقة على الفقير من ربحه جواز الهبة على الثنيين وفي الاصل اي المبسوط سوى حشر
بحوز الصدقة على محضين مطلقا فقولم وكذلك الصدقة اي لا يجوز الصدقة على رجلين عندك كما لا
يجوز الهبة والظاهر ان المراد الصدقة على الفقير وكان لفظ الصدقة ههنا جمع فالت
الحاكم يحتمل ان يكون مراده من قوله وكذلك الصدقة على العسرين يكون ذلك بمنزلة الهبة
لان فعل الهبة للفقير صدقة والصدقة على العتي هبة والظاهر ان في المسئلة روايتين ووجه
رواية الاصل ما بيننا ان مام الصدقة بالقبض كالهبة وقبض كل واحد فلا في سايعة فلا تم به الصدقة
كما تم به الهبة **قوله** على هذه الرواية اي رواية الجامع الصغير ان الصدقة تقع لله تعالى
ولهذا لم يكن فيها رجوع وانما للفقير نية عن الله تعالى حكم الرزق الموعود وهو واحد لا شريك له
فلا تمكن الشيوخ فيها كالهبة اذا وقعت لواحد وقبضها اثنان حكم الوكالة عن الموهوب له فلا يمكن
الشيوخ خلاف الهبة الا ترى ان حصل له المصدق عليه لا يمنع الهبة حتى اذا اوصى ثلث ماله على الفقير
بحوز خلاف ما لو اوصى لغيره لا يخصص من الفقير او كذا اذا اوصى لثلاث وللفقير نصفه
لثلاث ونصفه للفقير باعتبار ان الصدقة لله تعالى لا للفقير **قوله** وقيل والمراد من المذكور في
الاصول الصدقة على عتيق وكان لفظ الصدقة حينئذ مجازا عن الهبة فعلى هذا التاويل لا يخالفه بين الروايتين
بلا يخاف الى الفرق **قوله** وقال محمد بن حور وبه قالت الامة الثلاثة **قوله** عن ابي يوسف
فيه روايتان وفي الخبر والابيضاح وغيرهما حاصل هذه المسائل عند ابي يوسف هو ان وهب لرجلين
واجل ثم فصل باصدا المعلقة وكان تفصيله على طريق الفاضل كالثلاث والثلثين لا يجوز عنده ولو فصل
وسوى الثنيين يجوز عندها خلافا لابي يوسف ولو اسد ابا النصف من غير ساقعة الاجمال بان قال

وهبت لهذا نصفها ولهذا نصفها لم يجز لا خلاف ولكن ذكر في الكتاب عن ابي يوسف روايتان
اما لو فصل اثنان على طريق التفاضل لم يذكر في هذا الكتاب مسمى ان لا يجوز عندهما كما لو فصل
ابتدا وسوى من الثنيين على ما ذكره في عامة النسخ **قوله** فابو حنيفة من على اصله وكذا
محمد لان هذه هبة واحدة من رجلين نص على الفاضل او التساوي او لا الا ترى ان في البيع من
رجلين جعل سعا واحدا منهما نص على الفاضل او لا فكذا ههنا وابي يوسف يقول انما يجوزنا
الهبة لاثنتين على بعد يرانه لم يصد به اثبات الحكم في الاعاض فاذا نص على الاعاض على التقاوت
علمنا ان قصده اثبات الحكم في البعض لهذا والبعض لهذا عند حل فيه الشيوخ ولهذا حوزنا الرهن
من اثنين عند عدم العوض للاباض واذا انقص ما قال وهما هذا الشيء على ان يكون النصف
رهن عند هذا والنصف الاخر عند هذا كان فاسدا لان الفصل يفرق العقد فكذا ههنا
اما اذا نص على النصف فقد امكن تصحيح العقد جعل هذا مجازا عن موصي العقد لان مطلق العقد
تقصيه فلا يكون حاله الفصل بخلاف حاله الاجمال فمصر الفصل لغوا فلا يختلف العقد
فلم يعتبر شيوعا في العقد بخلاف ما اذا نص على التقاوت في العقد حيث يفسد العقد لان الفصل
يخالف الاجمال فوجب اعتباره بفرق العقد وفي الاسرار وكلام محمد اوضح لان اقرار الملك
في الهبة ثامنه بنفس العقد ههنا ولا يصح الفصل كما لو قال بضعين وانما ثبت بالتفصيل
الفصل في النصف والمطل للهبة نفس الشيوخ لاسبوع باصا معاوته وما خبر دليل محمد في
المبسوط دليل على ان اختياره قول محمد وفي النهاية في تعليل ابي يوسف في قوله ان التخصيص بالابا
يظهر الى اخره نوع احلال حب لم يعلم ما ذكر ما فيه موضع خلافه من الاعاض ومما فيه خلاف من
الاعاض فانه لو نص على الاعاض بطريق التخصيص بعد الاجمال كما لو قال وهما لهذا نصفها ولهذا
نصفها هو جائز على ما ذكر في الاسرار والخبر والابيضاح وانما لا يجوز عند التخصيص بالابا
ادام مقدمه اجمال وفي التخصيص بالاعاض على الفاضل غير مسرور بتقديم الاحمال وانه لا يجوز
عنده وفي النصف هبة رجل من رجلين على اربعة اوجه احدها ان يكون العقد مختلفا والقبض
مختلفا وثانيها ان يكون العقد متساويا والقبض مختلفا وكلاهما لا يجوز وبالثانيها ان يكون
العقد مختلفا والقبض معا ورابعها ان يكون كلاهما معا بان يقول لا قبلناها وقبضناها فهما لا
يجوز عنده اي حصة خلافا لما وهبه العس الواحد لاثنتين من اثنين لا يجوز عنده خلافا لما ولو
كان واحد لثلاثة جاز عنده خلافا لما قال صاحب المجتبى وفيه نظروا لو وهب لابنته صغير
وكبير لا يجوز بالانفاق لفرق القبض وفي الكافي وهب متاعا في داره وطعاما في حرايبه وسلمهما
بما فيه صح الهبة في المتاع والطعام وبالعكس لا يجوز لان الموهوب مشغول بملك الواهب يمنع
صح الهبة بخلاف ما لو كان ساعلا لا يمنع التسليم فصح لله الهبة ففي الفصل الاول الموهوب
شاعلا لا مشغولا لان المطرور مشغل الطرف وفي الثاني الموهوب مشغول بملك الواهب لان
الطرف لا يسعل المطرور ولو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب المتاع وهب نصف دار ولم يسلم حتى
وهب النصف الاخر وسلم الكل حله صح الهبة بلا خلاف وصار كانه وهب الكل حله خلاف ما
اذ اتفق التسليم ولو وهب زرعا في ارض او ثمرا في شجرة او حطية سيف او سادا را او قنبر امير
وامره بالخضاد والجداد والرع والقصر والكيل وفل صح استحسانا ومحل كانه وهبه بعد الحضا
والجداد ونحوها وان لم ياذن له بالقبض وفعل ممن لانه افسد ملك غيره ولو وهب دارا بمتاعها
ثم استحق المتاع صح الهبة في الدار لانه لا يستحقا فظهر ان بيع في المتاع يد غصب وصار كما لو

غصب الدار والمناخ يروى له الدار او دعه الدار والمناخ يروى له الدار فانه
ولو وهب ارضا وزرعها وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض حكم الانتقال
كشي واحد فاستحقا احدهما كاستحقاق البعض الشايع فيما تحتل القصة فبطلت الهبة في الباقي
باب الرجوع في الهبة لما ذكرنا ان الهبة غير لازمة
حتى يصح الرجوع فيها احتاج الى بيان مواضع الرجوع **قوله** هبة لا تحبى فله الرجوع اي
اد الركن من الموانع التي ذكرها وهذا بعد التسليم اذ قبل التسليم له الرجوع في كل المواضع
ثم عند الشاقي لا رجوع في الهبة الا للوالد فيها بطلت لولده وبه قال مالك واحمد في طاهرية
ثم في هبة الوالد لولده عن احمد في رواية لا يرجع وعن مالك اذ ارغب راغب في مواصلة الولد
سبب المال الموهوب بان زوج لاجله او جهر لا يبيعه لا رجوع فيه وكذا اذا اسفغ الولد به
وفي غير ذلك له الرجوع ولذا في غير الاب من الاصول فلو كان **احد** هبها لا رجوع لان
الحبر ورد في الاب واصحهما اهر كلاب كما انهم كلاب في حصول العتق وجوب الفقه وسهو
القصاص وعن مالك انه لا رجوع لهر سوى الامر وقال احمد لا رجوع لها ايضا فاما غير الاصول من
الاقارب كالاخ والعمر وسائر الاقارب كالاخ والعمر وسائر الاقارب كالاجني للشافعي قوله
عليه الصلاة والسلام لا يرجع الواهب الحديث وفي رواية لا يحل الواهب الحديث وقال الترمذي
روى طاوس عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس لاحد ان يعطي
عطية يرجع فيها الا الوالد فيها يعطى لولده وقال حدث حسن وقال عليه الصلاة والسلام
العائد في هبة كالعائد في قبلة ولانه عند عتقك فوجب ان يلزم كالبقي وهذا ان الرجوع ضا
المقصود بالملك والعقد لا ينعقد موحيا ما ضا المقصود به وانما ثبت حق الرجوع ثمان
الولد والولد لان اخراجه عن ملكه لم يسم لان الولد كسبه او بعضه فلم يترتب التملك كما في الزكاة
اليه اشار في الاسرار والميسر **قوله** ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الواهب احق بهبة
الى اخيه ولا يقال المراد منه قبل التسليم فلا يكون محمدا لها يكون هبة حقيقة مثل التسليم لا الهبة
الصلاة والسلام حله احق بها وهذا يقتضي ان يكون لغيره فيه حق واصاها الى الواهب باعتبار انها
كانت له كما يقال كلنا خير فلان الجواز وان كان اسراء منه ولكن هذا لا يكون الزا على المالك
لان القبض غير مشروط بعهده لثبوت الملك ولان المقصود بالهبة العوض والمكافاة عادة في
الاجانب ومنه الايات قروض **قوله** قايلا واذا جوزيت قرضا فاخذه اما خي الغني
ليس الجمل اي الجاهل يعني انما يحار الجاهل لا الجاهل والجاهل مثل البهائم ذكره في المغرب وقد
يأتي العادة بالشرع قال عليه الصلاة والسلام لها والجاهل والمعرف كالشروط والبعاع
بعض وجود العمل من الجانبين **قوله** والمراد بما روي في استبعاد الرجوع من غير تضاد
رضا الا الوالد اذا احتاج الى ذلك فانه يعقد بالاخذ لمحاكته فلا تضاد ولا رضاء وسمى ذلك رجوعا
باعتبار الطاهر وان لم يكن رجوعا او المراد لا يحل الرجوع ديانة ومروءة ولهذا جاء في اكثر الروايات
لفظ لا يحل وكان مبرره قوله عليه السلام لا يحل لرجل ان يبيع شبعان وجاره
الى جنبه طابا اي لا يبيع ذلك ديانة ومروءة وان كان جائزا في الحكم اذا لم يكن عليه حق واجب وهكذا
يعمل لا يبيع الرجوع ديانة ومروءة فيكون مكرها الا ترى الى قوله عليه الصلاة والسلام العائد في هبة
هسته كالعائد في قبلة وهذا التشبيه في معنى الاستقباح والاستقذار لا في حرمه الرجوع كما زعم الشافعي
الا ترى انه قال في رواية كالبقي بغير عود في فيه وعمل الكلب بوصف بالفتح لا بالجرم وبه يقول

انه سميح وبود ما ذكرنا حدث عمر بن ابي شري فسر حمل عليه في سبيل الله فسال عن ذلك
الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه الصلاة والسلام لا تسعدوا ان اعطاك يد ربح فلما كان هذا القول
موجبا حرمة ابتاع ما صدق به فذلك هذا الحديث لم يكن موجبا حرمة الرجوع في الهبة اليه اشأ
في الاسرار والميسر ثم للرجوع موانع ذكر بعضها في القدر وقيل الموانع سبعة جمعها العالم في قوله
ومانع من الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف مع خزنة فانه الزيادة والميم موت الواهب او
الموهوب والعين العوض والمخرج عن ملك الموهوب له والراي الزوجية واللقاق القرابة
والها هلاك الموهوب **احد** ما يفسر العوض لما روي ان حق الرجوع كان لحلاله مقصوده وقد
عدم ذلك بوصول العوض اليه فهو كالمشتري بعد بالمسح عما يزول العتق قبل ان يرد وثانيها
الزيادة المتصلة كالغرس والبناء والسن وبه قال احمد في رواية وقال في رواية لا يمنع الرجوع في
هبة الوالد لولده كالزيادة المتصلة وبه قال الشافعي مما فيها زيادة في الموهوب فلا يمنع الرجوع
كالزيادة مثل القبض والزيادة المتصلة وقيد بالزيادة لان القبض لا يمنع بالاجماع وقيد
بالمصلحة لان المصلحة لا يمنع الرجوع بالاختلاف وفي الحديث لو ولدت الحارثية بعد الهبة رجع فيها
دون الولد وقال ابو يوسف انما يرجع فيها اذا استغنى الولد عنها والمراد بالزيادة في نفس الموهوب
له شيء يوجب زيادة في نفسه ولا يوجب ذلك زيادة في ماله كما لو طال الغلام
لا يمنع اذ تلك الزيادة توجب بعضا منه فلا يمنع الرجوع والزيادة من حيث السعر لا يمنع ايضا
وكذا الحكم في جميع الحيوانات وغير ذلك ذكره في المحيط **قوله** لعدم دخولها اي الزيادة
في العقد وليست موهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفصل غير ممكن ليرجع في الاصل دون الزيادة فان
الرجوع اصلا **فان قيل** حق الرجوع ما في حق الاصل ففسر الى اوصافه قلنا ثبت
الحكم في البيع ثبوته في الاصل لانه عرض قائم بالواهب وليس بوصف للمحل ولا يقال المالك لا يوصف
للزوم من اوصاف الاصل لان عدمه ليس شيء حتى بعد من اوصافه كذا قيل في الاخيرة الزيادة من
حيث السعر لا يمنع لانها ليست بزيادة في العين بل هي زيادة رعبات الناس والعين حالها ولو علمه القدر
او الحرقة او اسلم او تضاد بينه هذا لا يمنع الرجوع عند ابي حنيفة وزفر لاها لسبب بزيادة في العين
كالسعر وعند ابي يوسف ومحمد واحمد منع لاهار زيادة معنوية وهذا خلاف الرد ما لعب في البيع
فان الزيادة المتصلة لا تمنع الرد والمصلحة منع لانه لو رد الولد لا يمنع اما ان يرد مقصودا او تعا
لامه فلا وجه للاول لان الرد فسخ العقد والفسخ انما يرد فيما يرد فيه العقد والعقد لم يرد في الولد ولا
وجه لفسخه تعا لان الولد بعد الاتصال ليس منع لاه حقيقة ولا حكما فان شئنا من احكام البيع لا
ثبت في الولد الحادث بعد القبض ولا وجه لفسخ العقد في حق الاصل دون الولد لان الولد يبيع من
لانه مولد منها والمولد من الشيء يحد على صفته الاصل كالمولود من المد بئر والمطاب وما يكون سعا
من كل وجه لاسلم للمشتري بعد الفسخ بما نال لانه ربا فكذلك ما يكون سعا من وجه وههنا هكذا بعد الفسخ
في الاصل فان الولد سلم للمشتري بما نال في ضمن البيع وهو عين الربا وهذا المعنى لا يمكن اعتباره في
الهبة لعدم لزوم الربا اما الزيادة المتصلة مع الرجوع في الهبة لان الزيادة غير موهوبة فلا يمكن الرجوع
فيها بطريق السعة لعدم رضى الموهوب له في الرجوع بخلاف رد المبيع مع الزيادة المتصلة لان من له الحق
في الزيادة وهو المشتري راض يكون الزيادة تعا للاصل لانه هو الذي يرد به دون اختيار البائع اليه
اشأ في الاخيرة والاصح ولو اخلف في الزيادة فالقول للواهب لانه ينكر لزوم العقد وعند زفر
القول للموهوب له لانه سكر حق الواهب في الرجوع **قوله** اذا ما اوجه اي ما اوجب الملك

الموهوب له فلا يكون له حق الرجوع بالنظر لانه اوجب الرجوع للموهاب وهو ليس بموهاب
ولا انه ربما كان عرض الوهاب اطهار الجود والسخاء ورجوع الوارث سطل عليه ذلك وعند
الاية الثلاثة في هبة الولد يمنع الرجوع اذا اخرج عن ملك الولد ببيع او هبة او وقف او
ادب او غير ذلك كذا هبنا لانه اى خروج ملك الموهوب عن ملك الموهوب له حصل بسبب
الموهاب فلا ينقصه لان سعى الانسان في بعض ما من منته مردود ولا يدلك الملك كتبدل
العين وقد بدلك الملك بحد السبب ولو وهب لملك رجل ثم عجز المالك فليس له ان يرجعها
عند تبدل ملكه هبة للمالك وكان حقيقة ولهذا كان حق القبول للمالك وكان ملكا له ولهذا
سصرف فيه مصرف المالك وبالعجز اسفل ملكه الى مولاه فصار كاسعاه الى انسان آخر
ابى يوسف له الرجوع لان الهبة وقعت للمالك من وجهه والمولى من وجهه وبالعجز يصير ملكا
له من كل وجه وبالعجز لسيد من كل وجه ثم اذا عوقله ان يرجع فكذا اذا عجز وهو هبة دارا
او قبضها فباع نصفها له الرجوع في الباقي **قوله** او اربا الارى هو العلف عند العامة
وهو مراد الفقهاء وعند العرب الارى وهى عروه جبل شديد الارتفاع في حبسها فاعول من
تأري بالمكان اذا اقام فيه كذا في المغرب **قوله** وكان ذلك ربا له الوارث لخال اى
وقد كان وفي الخير وان كان ذلك لا يعد ربا له كذا لارى او بعد بعضا كالسور في الكاشانه
لا يمنع الرجوع وفي جامع اى اليسر وقوله وكان ذلك ربا له مرد هذا ان بنى دكانا بعد ذلك
زياده في الدار لان الربا في جانب الدار بعد زياده في كل الدار فان القيمة بزيادة بها
فيها كما لو كان في احدى عيني الحاربه بياضا فزال بعد ذلك زياده وان كان في موضع خاض
وفي الفتاوى قصر الثوب منع الرجوع وغسله لا ولو علق سلسله او جبلة في المسجد او وضع
فيه نوارى او بابا او حصص ليس له الرجوع لانها تترك عادة ولو وضع فيه حبا او علق
قند يلا له الرجوع والفعل والتعب في اللوثة ان كان يزيد في الثمن يسقط الرجوع ولو وهب
عند اصغرها شياخ وبعض قيمته سقط الرجوع لانه زاد في ثمنه ولو زاداد ثمنه بالنقل الى بلد
اخر سقط خلاف ما اذا غلا السعر في الهبة لدى رجم محرم لا رجوع فيها عندنا وبه قالت الا
وفي هبة احد الزوجين في رجوع فيها عندنا وبه قال السافى ومثلك واحمد في رواية وقال احمد
في رواية رجع في هبة المرأة لزوجها دون العكس **قوله** لقوله عليه السلام واداك ان الهبة
لدى جبر الحديس قبيل هذا قول عمر ذكره ملك في الموطا وقتلنا هذا مما لا يعرف باارى فقال له سمعا
وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده انه عليه الصلاة والسلام قال لا رجع واهب في هبة لدى
الرحم المحرم **قوله** وقد حصل اى المقصود وكل عقد اذا مقصوده يلزم فان وهب لقرينه
اولا حبه القن يرجع وقال ابو يوسف ويحمد لا يرجع في الاولى لان الملك يقع لمولاه وهو اخوه ولا يبي
حينئذ ان الهبة تقع للمولى من وجهه وهو ملك القرينه وللعبد من وجهه وهو ملك اليد لا ترى
انه احق به ما لم يفضل عن حاجته فلو اعتبرنا احد الجانبين يلزم ولو اعتبرنا الجانب الاخر لا يلزم
فلا يلزم بالشك في المسكتين **قوله** لان المقصود فيها اى هبة احد الزوجين لآخر الصلة لان
الزوجية بطريق القرابة القربة ولهذا سئلوا بها الوارث من الجانبين من غير محب وسمع قول شهادة
احد ما لا يرد كان المقصود بالهبة تحقيق ما بينهما من معنى السكن والازدواج وفي الرجوع انتفاع
العداوة بينهما والفرقة والروحية بمعنى اللفة والمودة فلا يجوز لاحدهما الاقدام على ايقاد
كما في بين القرابات كذا في المبسوط **قوله** بعد ما تزوج اى بعد ما تزوج وذهب وفي بعض

الشيخ بعد ما وهب وهو ظاهر فلا رجوع لانه علم انه لم يكن مقصوده العوض بخلاف ما لو تزوجها
بعد الهبة فانه يعلم ان مقصوده العوض لو وقع الهبة لاحتبيه ولم يزل ذلك فله الرجوع وفي جامع
قاضي خان وهبت لزوجها ضعة على ان لا يطلقها وتنازلوا ما فظلمها قبله فاطمته باطله وان لم يوف
ثم طلقها فله هبة صحيحة لانه وفي بالشرط **قوله** خذ هذا عوضا الى اخره ولا خلاف فيه وفي
جامع قاضي خان وقاواه صوره التعويض ان يذكر لفظا يعلم الوهاب انه عوض هبته بان يقول
الموهوب خذ هذا عوضا او جزا هبتك او ثواب هبتك اما اذا وهب شيئا ولم يعلم الوهاب
انه عوض هبته كان لكل واحد منها الرجوع في هبته وفي المبسوط سواء كان الهبة شيئا قليلا او كثيرا
من جنس الهبة او من غير جنسها لانها ليست معاوضة محضه فلا يحقق فيه الربا وانما هو لقطع حق
الرجوع وشرط شرائط الهبة في العوض من القبض والقرار لانه شرع ولا بد ان يكون العوض من
مال غير الموهوب له حتى لو عوض شيئا من الموهوب بان كانت الهبة الف درهم والعوض درهم
واحد من ملك الدارام لا يجوز وكذا لو كانت الهبة دارا والعوض بيت منها لا يجوز وعند زفر
جوز لان ملك الموهوب له في الهبة بالقبض فالقبض سائر امواله ولما ان المقصود لا يحصل
هذه الواهب لانا تعلم يقينا انه هبته ما قصد بحصيل درهم من تلك الدراهم لان ذلك كان
سالماله فعمل ان قصده العوض الاخر **قوله** متبرعا ما هو قيد فان الحكم في غير المتبرع
كذلك حتى لو عوضه الاجني بامر الموهوب له او عوضه بشرط ان يرجع على الموهوب له
بطل الرجوع وانما ذكر هذا ليعلم بطلان الرجوع في غير المتبرع بالظن الاول ولكن لو عو
بامر الموهوب له لا يرجع بالعوض عليه الا ان ضمنه الموهوب له صرحا بخلاف فضا الدين
فانه لو قضى دين اخر بامره يرجع عليه سواء ضمنه صرحا او لا والفرق ان الادا في صا الدين
مستحق عليه فكان في الامر بالاداء اسقاط المطالبة بمال مستحق فملك ما في دمنه صرح عليه
اما العوض في الهبة غير مستحق على الموهوب له فانما امره بان يسرع عنه بمال نفسه والتبرع
بمال نفسه على غيره لا يثبت حق الرجوع من غير ضمان الا ترى انه مما فوق هذا لا يرجع بالامر دون
الشرط الضمان نحو ما اذا قال كذا فترميني من طعامك وادركاة مالي هذا اولى كذا في المبسوط
قوله لاسقاط اى لاسقاط حق الرجوع لا لتملك العين **قوله** والصالح اى الصلح عن
درا العبد او صلح الاجني مع صاحب الدين من دينه على مال نفسه يجوز ويسقط الدين عن
الدين عن المدينون ذكره في المبسوط وهذا مثله لا بد له لاسقاط حق نفع من الاجني كما صح
من عليه الحق **قوله** اعتبارا بالعوض الاخر وهو الهبة وهذا لان كل واحد منهما
صار مقابلا لآخر كبيع العرض بالعرض فيرجع في نصف الهبة كالعكس ولنا انه اى ابا في صلح
عوضا لكل من الاستداء والمستحق خرج من ان يكون عوضا فصار كأنه عوضه اسد الهدا النصف
ولو كان كذلك لرجع في شئ من الهبة فكذا ههنا وانما يمكن الحل في رضا الوهاب به فكان تأثيره
في اثبات الجواز له في العوض من ان يرد الباقي ويرجع في الهبة ومن ان عسك ما بقي ولو يرجع بشئ كذا
في المبسوط وفي الاسرار خلاف ما اذا كان العوض مسروقا في العقد لانه سعى ومبادله فيوز
الدل على المبدل اثنا في مسئلتنا فالسقوط حكم والعوض علة والحكم حسب بالعله ولا يتورع على
العدل وان كثرت فلا سطل شئ من الحكم به هاب بعض ما يصلح علة اذا بقي ما يصلح علة وخلاف ما اذا
استحق بعض الهبة لان العوض ما ملكه العوض الاجزاء يعتبر حكم المقابل في حقه اما الوهاب فملك
الهبة ابتداء من غير ان يقابل شئ فلم يعتبر معنى المقابلة وهذا جواب قياس زفر لان العوض شبه ابتداء

الهبة من حيثان العوض بخلافه متبرع وشبه المبادلة من حيث انه ملكه مضافا الى الهبة فله شبه
بالمبادلات اذا استحق الكل رجع في الهبة وليس له ما سدا الهبة اذا استحق البعض لا يرجع في
شيء من الهبة الا ان رد ما بقي كذا في المبسوط **قوله** لان المانع خص النصف فان قيل
لما كان العوض لا يسقط حق الرجوع حتى يصح من الاخرى كبدل الخلع والصلح فيسفي ان قيل في
كله لان الاسقاطات لا تجري كما في الطلاق قلنا ان كان في العوض معنى الاسقاط لغيره
سبه اخر كما ذكرنا من شبهه الهبة وشبهه المبادلة فمن ههنا الشبهة كان العوض يتحمل للرجوع
فان اصابه الى البعض قصر الحكم عليه وذلك لا يجوز ان يثبت حق الرجوع في البعض دون
النصف اسدا كما لو وهبه المصنف وصعد عليه بالصف كذا قيل واليه اشار في المبسوط
قوله الا يراضيهما او يحكم حتى لو استرداها بعد قضا ولا ريب ان كان غاصبا فلو هلك في يده
ضمن قيمته للموهوب له وقال السامعي واحد يجوز الرجوع بدون القضا او الرضا لانه خيار في
فتح عقد فلا يفتقر الى القضا او الرضا كما في فتح بخلاف الشرط ولنا انه اي الرجوع بمختلف من العلم والحق
اصل الرجوع وهما هكذا وقع في اكر السخ وفي بعض النسخ وهي في المغرب وهما اي صنف بالمد
خطا وانما هو الوهي مصدر وهي الحلي وهي وهما اذا ضعف وفي حصول المقصود وعدمه حقا
لانه محتمل ان يكون عرض الواهب العوض له نيا وي وحتمل ان يكون عرضه بواب الاخره وحتمل
ان يكون عرضه اظهار الجود والسماحة فعلى الوجهين الاخرين ليس الرجوع لحصول مقصود
وعلى الوجه الاول له الرجوع فلما رد بين الامر من احتاج الى القضا ليرجع حاب الرجوع
على عدمه وكذا اختلاف العلماء في جواز الرجوع وعدمه دليل على ان صحة حكم الرجوع ليس
بمطلق فلا بد ان يصل الى القضا حتى يكون قطعيًا ولان الرجوع فسخ العقد فلا يصح الا من له
ولاية العامة وهو القاضي او من له لولايتها على نفسها كالرد ما ليعب بعض القضاة
الرجوع بالراضي ضمنا من الاصل وبه قال الشافعي واحمد وقال زفر الرجوع بغير القضاة
الهبة المتبداه لعود الملك اليه براضيهما معتبر عقد اجدد في حق ثالث فاشبه الرد ما
بعد القبض بغير قضا وقلنا عقد الهبة وقع جازا موحا حق الفسخ وكان الواهب بالفسخ سبوا
حقا ما ساه فظهر على الاطلاق لان استيفاء الحق لا يوقف على القضا اذ حقه مقصور على العين
وفي مثله القضا وعدمه سواء اخذنا بالشفعة وهذا لانها فعلا بدون القضا حتى عن امر
به القضا ان لو رعا اليه وانما يكون التراضي موحا ملكا مبتدا اذا راضيا على سبب موجب
لملك كالهبة والصدقة والوصية وههنا راضيا على رفع السبب الاول وذلك لا يصلح
موجبا ملكا مسدا بخلاف الرد ما لعب بغير القضا فان حق المشتري في عن الرد بل بالمطالبة
بالجزء الباقي ولهذا لو قدر الرد يرجع بضمه العيب من الثمن واذا كان حقه في وصف السلالة
وكذا الزوال العيب قبل الرد لا يكون ولا يه الرد فاذا لم يكن سليما وفات المشروط كان له ان
يرضى فيثبت حق الفسخ ضرورة فيوقف لزوم موحا الفسخ في حق الثالث على القضا لعموم
ولا يثبت وقصور ولا يثبت عليها ولا يلزم على هذا الرد في المرض فانه لو رد في مرضه بغير قضا
بغير من الملك ولو كان الرد بالراضي ضمنا من الاصل لا يعتبر ذلك من جميع ماله كما في الرد بالقضا
لان فيه رواسن وعن ابن سماعه في المسئلة قياس واستحسان في القياس يعتبر وفي الاستحسان
من الملك لانه مملوك مبتدا ولكن الرد في مرضه باختياره يتم بالقصد الى ابطال حق الورثة عما
علق حقهم فلزم قصد جعل معتبرا من الثلث لانه ملك مبتدا كذا في المبسوط **قوله**

ويصح في الشايع اي الرجوع يصح في الشايع الذي يحمل القسمة بان وهب دارا وحوها ورجع في
في نصفها ولو كان الرجوع هبة مبتدا كما قال زفر معنى ان لا يصح وحيث يصح فاعلم انه فسخ كذا في المبسوط
قوله فيظهر اي الفسخ في الرجوع على الاطلاق اي من كل وجه في الصورتين وبما سأل رد
بالقضا والرضا خلاف الرد ما لعب بعد القبض قيد به لان الرد ما لعب قبل القبض فصح من الاصل
سواء كان بالقضا او الرضا **قوله** كما في العارية حب لا يرجع المستعير بضمنا الاستحقاق على
المعير وهو اي الموهوب له غير عامل له اي الواهب فلا يرجع ويحرره عن المودع فانه يرجع بحا
ضمن على المودع لان المودع عامل للمودع في الحفظ و**قوله** والغرور الى اخره جواب عما قال
الشافعي انه يرجع على الواهب لانه غره بالهبة كالبايع اذا غرر بالمسري قلنا مجرد الغرور لا يمت
حق الرجوع ما لم يربو جد صمان السلامة اما اذا او في ضمن عقد المعاوضة حتى لو ضمن انواهب
سلامة الموهوب للموهوب لم يربو جد صمان على الواهب ذكره في الخيرة ولهذا لو وهب العاصب
ما عصب او باع او صدق او اجر او رهن او اودع او اعاد ففلك صموا ولا يرجع الموهوب
له على العاصب والمتصدق عليه على العاصب ويرجع المستاجر والمرهن ويرجع المستعير بالثمن
ولا يرجع السارق من العاصب ولا عاصب العاصب كذا في القصول الاستروتن وفي المبسوط
بجود الغرور لا يكفي لاثبات حق الرجوع فان من اخبر اشانا ما من الطريق فملك فيه فاحده **قوله**
ليرجع على المحبرشي وانما يثبت حق الرجوع باعتبار عقد المعاوضة لان صفه السلامة مستحقة **قوله**
واذا وهب بشرط العوض الى اخره قال المحبوس في جامعهم هذا اذا ذكره على اما لو ذكره بغير
البيان قال وهبتك هذا الثوب او ماله درهم وقله الاخر يكون سعا ابتداء وانها بالاجماع **قوله**
والعبرة في العقود للمعايير لا لاراي ان الكفا له بشرط براه الاصيل حواله وكذا الحواله شرط عدمه لا
كفا له ولو وهب انتد لرجل كان نكاحا ولو وهب امراته لنفسها كان خلافا ولو وهب عبده لنفسه
كان اعتاقا ولو وهب الدين لمن عليه كان ابراء فاللفظ واحد والعقود مختلفة لاختلاف المعنى
والمقصود **قوله** بيع العبد من قبيل اضافه المصدر الى المفعول اي بيع المولى العبد من نفسه
قوله علما بالشبهين كالا ماله لما اسمعت على معنى البيع والفسخ جمع بينهما وقد امكن الجمع
ههنا كما ذكر في المتن وهذا لان اللفظ قال المعنى بلا بد من اعتباره الا اذا ابدع الجمع للمنافاة كما
فيما ذكرنا من المسائل فوجب اعتبار المعنى وسقط اعتبار اللفظ ترجحا للمعنى عليه ولا منافاه ههنا
قوله فان قيل المنافا ههنا ثابتة لان فقيه البيع اللزوم وترتب الملك عليه لا فضل وحكم
الهبة على عكسه وتنافي اللذين مستلزم لتنافي الملزومين فيجمع المنافا بين البيع والهبة ضرورة
قلنا البيع قد يكون غير لازم كالبيع بالخيار وقد لا يترتب الملك عليه كما في البيع القاسد
لوقوفه على القبض فلم يكن اللزوم والترتب من لوازمه ضرورة والهبة قد يقع لازمه هبة القريب
وبالعوض وقد يترتب الملك عليها لا فضل كما لو كانت الهبة في يد الموهوب له فلم يكن عده
اللزوم وعدم الترتب من لوازمه ضرورة على ان المستحيل الجمع بين المتنافين في حالة واحدة فاما
اذا جعلنا هبة اسدا وبعا انتد فلا خلاف بيع العبد من نفسه فانه يجعل اعتاقا لان العبد
لا يملك غيره مالا فكيف يملك نفسه مالا **قوله** فضله لا يملك غيره مالا فكيف يملك نفسه مالا
بمسائل فيها بغير الهبة من استثنائها وحلق وغيرها **قوله** الاحكام صحت الهبة في الامر والاول
وبطل الاستثنا **اعلم** ان استثنائها في البطن على ثلاثة اقسام قسم حوز النصف وسطل
الاستثنا كالهبة والنكاح والخلع والصلح عن عدم العبد لان الاستثنا لا يعمل الا في المحل الذي

يحل فيه العقد فاد الربيع عقد الهبة على ما في البطن لكونه وصفا على ما مر في البيوع لم يكن
محلا للاستثناء كان هذا شرطا فاسدا والهبة ونحوها لا سطر بالشرط الفاسد فيبطل الشرط
ويصح العقد لأن الملك في الهبة يعلق بفعل حسي وهو القبض والفعل الحسي لا سطر بالشرط
الفاسد وإنما الشرط الفاسد يورث في العقود الشرعية لأن الحسبات اذا وجدت لا مرد لها
فلا يمكن أن يحمل على ما يورد ما روي أنه عليه الصلاة والسلام أحار العري وبطل شرط المعد
وفي مسند لا حوز أصل المصرف به كالبيع والاحارة والرهن لأن هذه العقود سطر بالشرط
الفاسد على ما عرفت فكذلك استثناء الحمل بحوز المصرف والاستثناء جميعا كالوصية لأن أفراد
الحمل بالوصية جابر فكذلك استثناءه **فان قيل** يسعى أن لا يفسد الرهن بالشرط كالهبة
لوقوف عقد الرهن على القبض وهو فعل حسي **قلت** القبض في باب الرهن حكم للرهن لأن حكم
الرهن ثبوت يد الاستيفاء وحكم العقد يضاف إلى العقد والشرط الفاسد يورث في العقد
أما في الهبة الحكم هو الملك والملك منت بالقبض وكان للقبض حكم رهن لعله والفساد لا
يورث في الركن فلما الشرط كذا في الإيصاح وكأنه أراد بالركن غير العقد كما في أركان العبادات
كذا قيل وفيه نوع تأمل **قوله** على ما بيناه في البيوع أي في الفصل المتصل بأول كتاب
البيوع فابطلت أي الاستثناء شرطا فاسدا لما أن الحاربه مناول الحمل تبعاً لكونه جزءاً منها
فلما استثناء كان الاستثناء مخالفاً لمقتضى العقد وهو معنى الشرط الفاسد فيفسد **فان قيل**
اللين والصوف على ظهر الغنم كالجزء له كالحمل وبه اللين في الضرع والصوف على ظهر الغنم مع
أمره حبل اللين وجزء الصوف وقبض ذلك حوز استحساناً وفي الحمل لا يجوز ما وجه الفرق أما
إذا البرامه بالجزء والحلب لا حوز عندنا وعند الشافعي وأحمد لا حوز في الوجهين أصح كما في
الحمل **قلت** من أصحنا من قال أن أمره في الحمل يعضه بعد الولاده فعض يعني أن حوز
استحساناً كما في الصوف واللين والأصح أنه لا حوز في الحمل أصلاً لأن ما في البطن ليس مال
أصلاً ولا يعلم وجوده حقيقة ولأن الخراج الولد ليس في وسعه فلا يمكن أن يحمل بالمال
ذلك عن الواهب خلاف الجزاز والحلب كذا في المبسوط وعند أحمد وإي ثور صح استثناء الحمل
نصح الهبة في الأمر دون الولد لأنه تبرع بالأمر دون الولد فاشبهه العتق وبه يقول في العتق
والولد المتفصل وقلنا الحمل كالجذر منها فكيف يصح الهبة فيه بدون الأمر والعق ممتنع
والمتفصل محل للهبة **قوله** لم يجر أي الهبة والفرق أن المدير لا يزل ملك المدير
والموهوب متصل بما ليس بموهوب في ملك الواهب فصار كهبة المشاع فما يقسم أو هبة
شيء هو مشغول ملك الواهب فلم يجر فما الاعتاق يزيل ملكه فإذا وهب الأمر بعد اعتاق
الحبس فالموهوب غير متصل بما ليس بموهوب في ملك الواهب فصار كما لو وهب أرضاً
ونها أن الواهب واقف وسلمها إلى الموهوب له فان الهبة سم كذا هذا كذا في المبسوط **قوله**
فلم يكن سببه الاستثناء أي فصل المدير هذا الذي شبهه تردد عليه ما قال لما لم يدخل الحبس
بالمدير في الهبة كان منزله الاستثناء وفي الاستثناء يصح الهبة وبطل الاستثناء ودروي
رواية أن هبة الأمر حوز بعد مدير ولدها ذكره في المبسوط فأجاب عنه بقوله ولربك سببه
الاستثناء الحقيقي وهو الاستثناء اللغوي فان يند سطر الاستثناء بدخل الحبس في الهبة أما ههنا
على الحبس على ملك الواهب وذلك مانع هبة الأم لما ذكرنا أنه هبة مشاع يحمل القسمة أو
هبة مشغول ملك الواهب وشبه الاعتاق بالاستثناء من حيث أن الهبة يصح في الأمر لعدم المانع

فان قيل فصل المدير ينبغي أن يصح الهبة في الأمر لأنه مشاع لا يحمل القسمة لأن
المعنى عدم احتمال القسمة هو أنه لو قسمه حقيقة يهلك **قلت** عرصية الانفصال في الحمل
في ما في الحال ثابتة فترك منفصلاً في الحال مع أن الحين لم يخرج عن ملك الواهب فكان
في حكم مشاع يحمل القسمة كما في هبة الجوالق وفيه طعام الواهب حيث لا يصح الهبة لأن
المشغول ملك الواهب كمشاع يحمل القسمة كما قيل وفيه نوع تأمل جعل في الإيضاح
مسألة هبة الحاربه بعد المدير سببه الاستثناء وهبتها بعد الاعتاق غير سببه الاستثناء على
عكس ما ذكر في الكتاب قيل في جوابه مراد صاحب الإيضاح بالاستثناء الاستدسا الحقيقي ولكن لم
يصح الهبة بذلك الاستثناء المكان الشيوع وهذا محقق في مسند المدير لبقا الملك في المدير
وفي مسألة الاعتاق لم يكن معنى الاستثناء الذي يورث الشيوع وضع ومراد المصنف بقوله
فأشبه الاستثناء في مسألة الاعتاق الاستدسا المذكوراً أيضاً وهو استثناء الحمل لصح الهبة
قوله فالهبة جارية والشرط باطل وبه قال السافعي وأحمد في رواية وأبو ثور وعن أحمد وإي
ثور في صحة الهبة بالشرط الفاسد وجهان بناءً على الشرط الفاسد في البيع ثم قوله أو عتق
شيئاً منها متصل بقوله أو تصدق بدار لأنه لو وصل بقوله أو وهب داراً كان هبة بشرط
العوض والهبة بشرط عوض صحيح والشرط صحيح حتى يكون هبة وبيعاً انتهى وقد سراً أن لا
يصح اشتراط العوض في الصدقة لأن الهبة اللهم إلا أن أراد بقوله أو عوضه شيئاً هو أن يرد
عوض لدار الموهوبه على الواهب بطريق العوض لكل الدار فصع صرف قوله أو عوضه
حسب إلى قوله أو وهب داراً لأنه يلزم التكرار بلا فائدة **قوله** وبه الدين
عن من عليه أراد به قال الشافعي وهل يصح الإبراء إلى القبول عنده وفيه وجهان في وجه
يفتقر قبل هذا يستعمل على قول روافقه قال ستم هبة الدين لا يقبل كالأبراء سوى منهما أمّا
عندنا الهبة لا يتم بدون القبول وفيه معنى التملك ولهذا ارتد بالرد والإبراء من غير قبول
هكذا ذكره في المبسوط ولكن ذكر في المعنى أن هبة الدين لا تقف على القبول في حق المديون
أما هبة الدين للكيل ملك فيتوقف على القبول وفيه أن هبة دين الصرف والمسلم فيه وإبراء
يتوقف على القبول وفي سائر الدين لا يتوقف الإبراء اتفاق الروايات وفي الهبة رواية
قيل في الفرق بينهما أن إبراء ذلك الصرف والمسلم فيه يوجب انقضاء العقد لأنه يوجب قوا
القبض المستحق بالعقد فلم ينفرد أحد القادس به فيتوقف على قول الآخر خلاف الأبراء عن
سائر الدين لأنه ليس فيه معنى صح عقد بابت وإنما فيه معنى التملك من وجه ومعنى الاستدسا
من وجه كما ذكر في الكتاب فلا يتوقف على القبول كذا في الأخير **قوله** وهذا لأنه
أي الدين مال من وجه حتى يحل فيه الزكاة ويصح البيع بالدين ووصف في الحال حتى لا يحتل لو حلف
أن لا مال له وقوله ولهذا يرتد بالرد أنه ملك وقوله ولا يتوقف على القبول إماراة
الاستدسا قال الخلواني اختلف أصحابنا الأعمش والاسكاف في بوقت الرد بمجلس الإبراء والهبة
ولكن الرواية عن السلف المجلس وغير المجلس في الرد سواء وإنما اختلفوا الحرف ذكره محمد وهو
أن الموهوب له لو قال مكانه لا قبلها كان ديناً على حالها ذكر مكانه فقال أحدهما هذا بوقت
بالمجلس وقال الآخر ليس بوقت كما ذكره الترميضي **قوله** المحصة التي يحلف بها كالطلاق
لأن التعليق بالشرط كالعوض عن القصاص والأضرار بالمال ثم إبراء الدين وإن كان أسقاطاً من وجه
ولكن ليس من جنس ما حلف بها فلا يصح تعليقه بالشرط خلاف ما لو قال أنت بري من نصف علي

ان بودى الى النصف الا ان ذلك ليس بعلق بل هو بعد الاترى انه لو قال لعنه استجر على
ان بودى الى الف درهم فقبل فانه لا يتفق قبل الا اذا ذكره قاضي خان والمحوى من صحاح ههنا
الى سان الاسقاطات المحض التي لا يعلق بها والى محلف بها والى سان ما يصح بعلقه والذي لا
يصح بعلقه والى بيان ما يصح اضافته الى رمان في المستقبل وما لا يصح والى سان ما يبطل بالشرط
القاسد وما لا يبطل قال ابو الفضل رحمه الله حمله ما لا يصح بعلقه بالشرط ويبطل بالشرط القاسد
ثلاثة عشر البيع والقبض والاحارة والرجعة والصلح عن مال والابرار عن الدين والحجر على الماذن
وعزل الوكيل في رواية شرح الطحاوى وعلق احباب الاعتكاف بالشرط والمزارعة والمعاينة
والافزار والوقف في رواية وما لا يبطل بالشرط الفاسد ستة وعشرون الطلاق والخلع مال
وسير مال والقبض والامارة والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصاية والسركة والمضار
والحكيم عند محمد والكفالة والحالة والاقالة والنسب واذن العبد في التجارة ودعوه الولد
والصلح عن ذم العبد والحاحد التي فيها القصاص حالا او مؤجلا وحماية الغنم والوديعه والعا
اذا ضمنها رجل وشرط فيها كفالة او حواله وعقد الدمة وعلق الرد بالعيب بالشرط وتعلق
الرد بحجر الشرط وعزل القاضي والمكاح لا يصح بعلقه بالشرط ولا اضافته ولكن لا يبطل بالشرط
القاسد ويبطل الشرط وكذا الحجر على المادون لا يبطل الحجر وكذا الهبة والصدقة والكاتب بشرط
متعارف وغير متعارف يصح ويبطل الشرط هذه الجملة في بيع العلم وذكر في اجازتها جملة ما
صح اضافته الى رمان في المستقبل اربعة عشر الاحارة ونقضها والمعاملة والمصارعة والوكا
والكفالة والايضا والقبض والامارة والطلاق والعناق والوقف وما يصح اضافته الى رمان
في المستقبل البيع واحازه البيع والقبض والشركة والهبة والمكاح والرجعة والصلح عن مال
والابرار عن مال والابرار عن الدين **قوله** لما رويناه وهو قوله عليه الصلاة والسلام اجاز
العمرى ويبطل شرط العمر وقوله عليه الصلاة والسلام من عمر عمرى فهي للعمره ولو رسد من
بعد ويقولنا قال الشافعي واحد وهو قول جابر بن عبد الله وابن عباس وابن عمر وروى ذلك
عن علي وسريح وجاهد وخادس والوري وقال مالك والليث والشافعي في القديم العمري
مملك المنافع لا مملك العين ويكون للعمر السكنى فاذا مات عادت الى الميراث وان قال له
ولعقبه كان سكاها لهر فاذا اقرضوا عادت الى الميراث لان المنافع لا مملك
الرقبة لا يثبت وعن ابن الاعرابي لم يحلف العرب في العمري والرقبي والاحمال والمنجى والعمر
والعارية والسكنى انها على ملك اربابها ومنافعها لمن جعلت له وكل اجماع اهل المدينة على ذلك
ولنا ما روي جابر انه عليه الصلاة والسلام قال امسكوا عليكم اموالكم ولا تفسدوها فانه من اعتر
عمرى فهي لله في عمرها حيا وميتا لعقبه رواه مسلم وفي لفظه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالعمري لمن وهبت له متفق عليه ورواه ابن ماجه عن ابن عمر وقد روى مالك حديث العمري في الموطا
وهو صحيح رواه جابر وابن عمر وابن عباس ومعوذ بن زبير بن ثابت وابو هريرة وما نقل من اجماع
اهل المدينة غير صحيح لاختلاف كثير من الصحابة وقول ابن الاعرابي انها عند العرب مملك المنافع
لا عند اهلها الشارع الى مملك الرقبة كما في الصلاة والزكاة **قوله** ومعناه ان يحل
الى اخره هذا في بعض النسخ وقبل صورة العمري ان يقول اعمرتك دارى هذه او هي لك عمري او
ما عسى او مدة حياتك او ما حبت فاذا مات فهي رد على او نحو هذا اسم عمري لعقبه ههنا
بالعمر والرقبي ان يقول ارقبك هذه الدار وهي لك حياتك على انك ان مت فبلى عادت الى

وان مت قبلك فهي لك ولعقبك وكانه يقول هي لآخرنا موتا سميت رقبى لان كل واحد برقب
موت صاحبه وكذا لو قال دارى لك رقبى او جيس بغيره ان يقول هو جيس عدى فان مت فهي
لك ثم الرقبى باطلة عند ابي حنيفة ومحمد وبه قال مالك لما روي انه عليه الصلاة والسلام احاز العمري
وابطل الرقبى وقال ابو يوسف جازية وبه قال الشافعي واحمد لما روي انه عليه الصلاة والسلام العمري
جازية لاهلهما والرقبى جازية لاهلهما رواه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن لان قوله دار
لك تبليك صحيح وقوله رقبى او جيس شرط فاسد لانه شرط رد الملك عليه بعد الموت لا معنى لمملك
دارى فهي هذه وهي بحبوسه عندي لك فان بى فهي لك او ارقب موتك ليعود الى مملوك بموتك
العمري وحاصل اختلافهم راجع الى تفسير الرقبى مع ايقاف قهرانها من المراقبة لمجلى ابو يوسف هذا اللفظ
على انه مملك الحال والرجوع الى الواهب منتظر فيكون كما للعمري وقالا المراقبة في نفس التملك لان
معناه لآخرنا موتا وكان هذا يعلق التملك بالخطر وهو موت المملك قبله ودان اخل وفي الاسرار حمل
ابو يوسف حديث بطلان الرقبى على انه عليه الصلاة والسلام سبل عن الرقبة التي معنى المراقبة بمعنى راقب
موتى ان مت قبلك فهي لك فعلى هذا الوجه لا يصح ما لا يفاق وعلى الوجه الاول كالعمري يصح
بالا اتفاق وقال ابن قدامة في المعنى حديثهم انه عليه الصلاة والسلام احاز العمري وابطل الرقبى لان
ملنا هذا الا يوجب الطعن فان الثقات مثل مالك وابو حنيفة تمسكوا به وفي المبسوط حديثه مروي عن
ابن ابي عمير عن جابر بن عبد الله عن الشعبي عن سريح والحدسان صححان فلا بد من الوثوق بهما فقوله
الرقبى قد يكون معنى الارقاب وقد يكون معنى الرقبى فثبت قال احاز الرقبى كان معنى الارقاب بيان
بقوله رقبه دارى لك وحب قال رد الرقبى كان من الرقب وهو ان يقول ارقب موتك وتراقب
موتى فان مت فهي لك وان مت فهي لي فيكون هذا يعلق التملك بالخطر وهو موت المملك قبله وذلك
ما حمل لما احتمل العيان والملك لذي اليد فيها مات سقيين فلا يملكه بالشك والجواب عن قوله
دارى لك مملك وذلك انما يصح اذا رقبه هذه الاضافة بشئ اما اذا فصره بقوله رقبى او جيس
بين انه ليس بمملك كما في قوله دارى لك سكنى يكون عارية وفي المغرب المملد العين وقول ابي يوسف
في حديث جابر انه اجاز الرقبى انه من الارقاب معنى رقبه دارى لك والاستقناق من الرقبه مما لم يقبله
احد وابداع التي ليس مستحسن والاصواب انه بمعنى المراقبة والترقب واما قوله الحدسان صححان
فان كان كذلك فالتاويل ظاهر وهو ان يراد بالرد والابطال ابطال شرط الجاهلية وما لا جازة
ان يكون ذلك مملكا مطلقا ويبدل عليه ما روي جابر انه عليه الصلاة والسلام قال امسكوا عليكم
اموالكم لا عمروها من عمر شيئا هو له الا ترى انه عليه الصلاة والسلام يعني اجاز على اختلاف القراءات
ومعنى الاستقناق على اصل واحد كما هو القياس مع سلامة المعنى **فصل في الصدقة**
لما بين احكام الهبة الحقة فضل الصدقة لشاركتها الهبة في الشروط ويفصل على وجه الحافض لايها
في الحكم وتقدم الهبة لعمومها في الكافرة والمسئلة وكرة تقربها لها **قوله** لما بينا في الهبة
اراد به قوله لان يجوز الزامه شيئا لم يلزمه وهو القسم **قوله** استحسانا وفي القياس
ينبغي ان يرجع لان الصدقة في حق الغنى هبة وبه قال بعض اصحابنا لانه انما يقصد به العوض منه دون
الثواب فصار الهبة والصدقة فيه كما ان الهبة والصدقة في حق الفقير سوا وجه الاستحسان اللفظ
الصدقة يدل على انه لم يقصد العوض ومراعاة لفظه مع ان الصدق على الغنى يكون تربة تستحق
بها الثواب فان من له صاب وله عيال شيرة فالناس يتصدقون عليه على نيل الثواب ولهذا تادى
الزكاة بالصدق عليه حالة الاشتباه ولا رجوع فيه بالاتفاق فكذلك عند العلم بحال لا يثبت له

حق الرجوع بالشك كذا في المبسوط **قوله** في مسائل القضاء في هذا الكتاب في مسألة
سألي صدقة على المساكين فقد مرت المسئلة بوجوهها وبغيرها فيها وفي فتاوى الكبرى إذا
صدق عن الميت أو دعه له نعت إلى الميت ذلك على طبق من توريه قال أحمد والشافعي لا يلحق
الميت لا بفعل عنه من صدقة تصدق بها له أو دعا يدعي له أو قرأه قرآن **كتاب**
الإجارة **قوله** لما فرغ من مملك العين بعير عوض شرع في مملك المنفعة
بعوض وقد مر الهبة على الإجارة لأنها مملك العين والعين معدومة على المنفعة ولأن فيها عدم العوض
والعدم مقدم على الوجود ووصله بفصل الصدقة من محاسن الإجارة دفع الحاجات بقليل
من الإبدال ولهذا قيل أن الفقير منفع بقلو سه من الاستحسان مثل انتفاع غني بصرف الأول لاستحبابه
ثم الإجارة لغة فاعله من الأجر اسم للأجرة وهو العوض قال تعالى لو سب لحدب عليه أجر أبي
الثواب أجر الله تعالى عوض العبد به وقد أجره إذا أعطاه أجرته من باب طلب وضرب فهو
أجره والماجور وفي العس والاساس أجرته مملوكة وأجره إذا فاسدا جرحها أو أجزأه إجازا
فهو موجه ولا عمل موافق فانه خطأ فيج اما الخطأ فظاهر وهو أنه مجهول الفعل وأما قوله موافق
معتل فاعل والقبح أنه استعمل في موضع قبح ثم قال وليس أجره فاعل ولكن فاعل وأما
الذي هو فاعل قوله أجر الأجير موافق فاعله هو لك شاهره وعارضه فالخاسل أنك إذا قلت
أجره الدار أو المملوك فهو من الفعل لا غير وإذا قلت أجر الأجير كان موجه وأما اسم الفاعل
فمن نحو أجره الدار موجه والأجر في معناه غلط محض واسم المفعول من أجرة الدار موجه لا
موجه ومن أجر الأجير موجه وموافق لانه يحمل أن يكون قوله أجر الأجير من فعل أو من فاعل
هذا حاصل ما ذكره في المغرب والإجارة في اللغة كذا يعني يستعملونه في بيع المنفعة وفي البيع
بيع منفعة معلومة باجر معلوم **قوله** وقد شهدت صحته الآثار أي شهدت شرعية بالآثار
والكتاب أيضا قال تعالى واتوهن أجورهن وقال تعالى لو سبت لأحدت عليه أجرا وقال تعالى
قضى موسى على أن ياجرني بما في حجج وسر بعد من ملنا لا دمر علينا ما لم يعم دليل انتفاء **قوله**
وهو أي الأجر والاثار وذكره بالنظر إلى الخبر أعطوا الأجير أجره فالأجر سبعا عشر الأجر دليل صحة
العقد وفي المبسوط نعت النبي عليه الصلاة والسلام والناس بأشرويه فأنتم على ذلك ومن أحكامه
والسنة في الباب كثيرة واجمع أهل كل عصر وكل عصر على جواز الإجارة إلا ما حكى عن عبد الرحمن
أنه قال لا يجوز ذلك لأنه غير معنى بعد على منافع لم تخلق وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق
وركنها الإيجاب والقبول باللفاظ الموضوع لعقد الإجارة وسعقد بلفظين يعبر بهما
عن الماضي خوان يقول أحدهما أجزت ويقول الآخر قلت ولا ينعقد بلفظين يعبر بهما عن المستقبل
بحوان يقول أحدهما أجزت ويقول الآخر أجزت اعتبار البيع المنفعة بيع العين وسعقد بلفظ الإجارة حتى
لو قال أجزت هذه الدار شهرا بكذا أو قال كل شهر بكذا أو هذا الشهر بكذا انعقد وكذا لو
قال وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا أو ملكتك منافعها بكذا يجوز **وسعقد** بالتعاقب
فإن مجرد ذكر الإجارة الأصل استأجر قد ورا غير أعيانها لا يجوز لتفاوت القدر ومن حيث الضم
والكبر فإن جاز قد وروى بها منه على الكرا الأول جاز ويكون هذه إجارة مبتدأ بالعاطف وقال
شيخ الإسلام لا ينعقد بلفظ البيع ومعنى أن يجوز استعارة لفظ البيع أن أضيف إلى الدار فهو
صالح لتملك عينها فلا يجوز أن يحمل مجازا عن غيره وإن أضيف إلى المنفعة والمنفعة معلومة
والمعدوم لا يصلح لاضافة العقد **وقيل** على هذا سعى أن لا ينعقد بلفظ الهبة والتملك

والإجماع

وبالإجماع ساعد لهما وفي العيون لو باشر العقد على العين لفظ الإجارة أو ما شرع على
لفظ الإجارة يجوز لأن لفظ الإجارة لا يخص مملك الأعيان وكل لفظ لا يخص مملك الأعيان
ملحق بلفظ الإجارة وكل لفظ يخص مملك الأعيان لا يلحق بالإجارة والبيع يخص مملك الأعيان
فلا يلحق بالإجارة والعارية والهبة والمملك لا يخص مملك الأعيان فيلحق بالإجارة لا الإجارة
على خلاف القياس لأن الإجارة على المعدوم والمعدوم لا يصلح للعقد إلا أن السمع ورد حواها إذا
باشر العقد بلفظ الإجارة فيسعد به وما هو ملحق به معنى لفظ البيع على أصل القياس وعند الشافعي
وأحمد في وجه سعة لفظ البيع لجواز استعارة السبب للسبب وعن أحمد لا ينعقد بلفظ البيع كقولنا
قوله وسعقد ساعة فساعة إلى آخره **اعلم** أن محل العقد المنافع وهو قول مالك
وأحمد وأكبر أصحاب الشافعي وأكثر أهل العلم وقال بعض أصحاب الشافعي محل العقد العين لأنها
الموجودة والعقد بضاف إليها مفعول أجرته دارى وقلنا المفعول عليه هو المستوفى في العقد
وذلك المنافع لا الأعيان لأن الأجر في مقابلته المنفعة دون العين وإضافته العقد إلى العين
لأنها محل المنفعة ولهذا قال أصحابنا وسعقد ساعة فساعة في حق المحل على حسب حدوث المنافع
والعين جعلت خلفا للعقد حال وجود المنفعة وهذا كالمسلم فأنه عامر المدة التي هي محل السلم فيه
مقار المفعول عليه في حق جوار السلم وعند الأئمة الثلاثة محل المنافع المعدوم كالموجود حتما
صرون يصح العقد وفي الأضاح والأسرار يبنى على هذا الأصل مسائل الشافعي منها أن الأجرة
تملك نفس العقد عنده ويستوفى في الحال لانه أعطى لمنافع المعدوم ومنه حكم الوجود فصادق بماله
سعى عن موجود وذلك بوجوب الثمن حاله لا ومنها ما لو أجر داره فلم يسلمها منه لم يجز على التسليم
في باقي المدة كما لو أسرى شين صفقه ولم يسلمها منه لم يجز على التسليم حتى هلك أحدهما ومنها
إذا مات أحد المتعاقدين لم يطل العقد عنده وورث المنافع ومنها لو مات الموصى له سكنى الدار
ورث عنده السكنى ومنها ما لو أجر عيدة ثم اعتقه بقي العقد لأن منافعها صارت في حكم المملوك
للمستأجر ومنها ما لو أجاز الوصي اليتيم سنة ثم بلغ لرمك بقض العقد كما لو باع ماله ومنها ما إذا
سكنى داره بسكنى دار أخرى يجوز عنده كبيع الدار بالدار وما قلنا أدلى مما قال لأن الدار
خلف في حق أصانته العقد بالاحلاف ثم بعد ذلك يتأخر عمل اللفظ إلى حين وجود المنفعة
وحكم العقد يقبل الفصل من العقد كما في البيع بخيار الشرط فكان ما قلنا غير امر شرعي دليل
شرعي فإن أقامه السبب مقام السبب أصل في الشرع كاقامه السفر مقام الحقيقة والبلوغ مقام
كمال العقل وهلم جرا من النظار وفيها ذكره طلب الحقيقة ويند بوع تأمل **قوله** ولا
يصح أي العقد حتى يكون المنافع معلومة إلى آخره هذا شروع في بيان شروط عقد الإجارة
وشروط كون المنفعة والاحرة معلومة بالاحلاف **قوله** لما رونا اشاره إلى قوله عليه
السلم من استأجر أجرا فليعلم أجره فبإثره يدل على اشتراط اعلان الأجرة وبدلته على
اشتراط اعلان المنافع لأن اشتراط اعلانها لقطع المنازعة والمنفعة ستادها في هذا المعنى بل
هي الأصل في العقد فجعلتها أولى أن يكون مائة للصحة **قوله** كالأعيان أي الأعيان
التي ليست من دوات الأمثال كالحوائيات والعدديات المتفاوتة فأنها لا تصلح مائة أصلا
لما ذكرنا في البيوع أن الأصول ثلاثة من محض كالدراهم ومبيع محض كالأعيان التي ليس من
من دوات الأمثال فلو كان بينهما كالمكيلات والموزونات ثم الأعيان إنما تصلح أجرة إذا كانت

معينه اما اذا كانت دينا لا يخلج اجرة لان الحيوان لا يمت في الدمة بدلا عما هو مال كداني
المعنى **قوله** وهذا اللفظ اي قوله ما جاز ان يكون ثمن في البيع الى اخره لا ينبغي صلاحه
غيره اي غير الثمن لانه اي الاجرة على ما ويل الاجر عوض مالي معتقد وجود المال والاعيان
مال وبه قالت الامة الثلاثة حتى قالوا يجوز اجارة سكني دار سكني دار لان السلي يجوز ان
يكون ثمننا فيكون ان يكون اجرة وحى هذه المسئلة وكرة الثوري الاجارة بطعام موصوف في
الدمة لان المنفعة غير موجودة في الحال فيلزم بيع الكالي بالكالي وقلنا انه عوض يجوز في
البيع يجوز في الاجارة كالدابة والفضة ثم الاجرة ان كانت من النقود بشرط ان يمتد
وحقيقها بما يجده او وسط او ردي وان كان مكلا او مورونا او عدد باستقرار يشترط
فيها ان القدر والصفة وحاج الى ان مكان الاثا اذا كان له حل وموتة عند اي حصة خلافا
لما في العلم ان كان عرضا او ثوبا بشرط فيه شرائط السلم لان وجوبه في الدمة عرف
بالشرع والشرع ورد بطريق السلم وفي هذا اكله اذا كان الاجرة عينا فاعلامه بالاستارده لاهل
البيع اسباب التعديف وان كانت الاجرة حوانا لا يجوز الا اذا كان عينا لعدم رسوب الحيوان
في الدمة بدلا عما هو مال **قوله** اي مدة كانت وجه قال كانه اهل العلم الان اصحاب
الشافعي اختلفوا في مذهبهم فمنهم من قال له قولنا ان احدهما قول سائر العلم وهو الصحيح والثاني
لا يجوز الرمن سنة لان جوازها للحاجة ولا حاجة في اكثر من السنة ومنهم من قال قولنا انهما
لا يجوز الرمن لابل سنين لان الغالب ان الاعيان لا تسعى الرمن وسعي الاسعار والاجرة قلنا
هذا مخالف لقوله تعالى على ان باجر في ثمانى حج وشرع من ملنا شرع لنا ما لم نعلم دليل على
ولان ما حاز العقد عليه سنة حاز اكثر منها كالببيع والنكاح والمساواة والتقدير سنة اول ثلاث
سنين يحكم لادليل عليه **قوله** اذا كانت المنفعة لا تفاوت وهذا محرز عن استيجار الارض
للدراعة الى مدة معلومة حيث لا يصح حتى تسمى ما يزرع فيها على ما يحى **قوله** خالف المدعي او
قضرت الى قوله للحق الحاجة اليها عسى وفي الدخيرة لو وتنازع الاجارة وتنازع العيش اليها احد
فيل لا يصح وبه اثنى القاضي ابو عاصم العامري لان الغالب كالمسكن في حق الاحكام وكانت
الاجارة موبدة والتأييد سطل الاجارة وقال الحنفى يجوز لان العبرة للفظ وان لم يمتد
الوقت ولا عبرة بموت احد هما فلهذا المدعي لان ذلك عسى يوحى وعسى لا يوحى كما لو زوج
امراة الى ما به سنة فان بقيت لا يابىد حتى يكون منعده وان كانت الدية لا يعيش اليها غاليا وجعل
نكاحا موقتا اعتبارا للفظ **قوله** هو المختار تكلوا في اجارة الاوقاف الذين ثلاثين
قال مشايخ بلخ لا يجوز وقال غيرهم يجوز وبه قال اكثر اهل العلم ولكن يرفع الى الحاكم حتى يطله
افى المعية ابو الليث كذا في التمه والخلة في الجواز اكثر من ثلاث سنين ان يرفع الى الحاكم حتى يجوز
كذا في جامع ابي اليسر وكان الصدر الشهيد يفتي بالجواز في ثلاث سنين في الضياع الا اذا كانت
المصلحة في عدم الجواز فما زاد على سنة الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي سرح حيل
الحفصان قال بعض مشايخنا الحيلة الجواز اجارة الطويلة على الاوقاف ان يعقدوا عقودا متفرقة
على الاوقاف كل عقد الى سنة فيكت في الصك كذلك فيكون العقد الاول لازما والثاني غير لازم
لانه مضان كذا في الدخيرة **قوله** صرح معلومه اي المنافع معلومة نفس عقد الاجارة **قوله**
كما في اجير الواحد وفي بعض النسخ الاجير الواحد والاول اصح لانه ذكر في المغرب اجير الواحد على

الاضافة اي اجير المستاجر الواحد بخلاف الاجير وفي معناه الاجير الخاص ولو حرك الحاء
صح لانه يقال رجل وحداي واحد **باب الاجير متى يستحق**
لما ذكر ان صحة الاجارة موقوفة الى اعلام الاجرة احتاج الى بيان وقت وجوبها وتسليمها **قوله**
لا يجب بالعقد عن العلامة مولا نا حافظ الدين اي لا يجب تسليمها وادائها يوجب ما ذكر في الدخيرة
يجب ان يعلم ان الاجرة لا يملك بنفس العقد ولا يجب ابقاؤها الا بعد استيفاء المنفعة ادا المر بشرط
تصلها سواء كانت عينا او دينا هكذا ذكر محمد في الجامع وذكر في الاجارات ان كانت عينا لا يملك
بفسر العقد وان كانت دينا يملك بنفس العقد ويكون مبردا الدين الموجل تمامه المشايخ على ان
الصحيح ما ذكره في الجامع وقال بعضهم ما ذكره في الاجارات قوله اول ما ذكره في الجامع آخر
وهو الاصح لان الاجارة عقد مقاضة فوجب المساواة بين الدليلين ما يمكن بالمر غير بالشرط
فلو قلنا ان ابقاها قبل استيفاء المنفعة يزول المساواة وبه قال مالك **قوله** باجدها
وفي بعض النسخ ما حدى معاني ثلاثة على ما ويل العمل بالصحيح باجدها يعرف بالثالث **قوله**
وقال المشايخ يملك بنفس العقد وبه قال احمد لما ذكرنا ان المنافع كالموجودة عنده فصار
كالبيع ولهذا صح الابراء عن الاجرة قبل استيفاء المنفعة بالاجماع وصح الارهاق به بالاجماع وصح
الكفالة به بالاجماع ولو شرط التعجيل يملك بالاجماع فلو كان مضمي العقد باخر الملك في الاجر
لما وجب بالشرط كما قلتم في الاجارة المضافة الى وقت في المستقبل ولان الشرع لما جاز العقد
على المنافع المعدة فمقتضى جعلها كالموجودة لا بشرط كون المعقود عليه موجودا للتمه عرس
ماله بوحده وللشرايع ولا يه جعل المعدوم موجودا كما جعل النطفة في الرحم ولا حاشة فيها كالحج
حكما وكالسلم فانه جعل العين المعدوم حصة كالموجود حكما في حق جوار السلم والى دليل على ان
المنفعة في حكم العين صحة الاستيجار باجر موجد وما ليس بعين فهو دين والدين بالدين حرام
وكذا يجوز جعل السكنى مبيرا والمهر لا يكون الا بالمال لقوله تعالى ان سعو انا موالكم الابه وكذا
الحيوان لا يمت دينا في الدمة فذلك المنفعة عندكم وحيت بدلا عما ليس بمال كما في النكاح والخلع
والاصح عن عدم العقد فعلم ان المنفعة في حكم المال ولنا ما ذكرنا ان عقد الاجارة عقد معاوضة
فيجب المساواة كما اشار اليه في الكتاب بقوله ومن قضيتها المساواة الى اخره يوجب قوله على
فان ارضع لكم فاقوهن اجورهن وقوله عليه الصلاة والسلام اعطوا الاجير اجرة مثل ان يجب
عقرته فخصه الوعيد بالامتناع بعد العمل يدل على انها حاله الوجوب وقد نوع ما مل بجواز
العقد باعتبار اقامة العين التي هي سبب لوجود المنفعة مقامها في صحة الاجاب والقبول ثم
انقضاء العقد في حق المعقود عليه على حسب حدوث المنافع كما ذكرنا وكيف يقال ان المنفعة
المعدومة جعلت موجودة حكما فان الموجود من المنفعة حصة لا يسل العقد لانها عرض لا سعى
رنا بين فلا يصور تسليمه حكم العقد وما لا يصور تسليمه حكم العقد لا يكون بحلا العقد المعاوضة
بل باعتبار اقامة العين وهو السبب مقامها وهو المسبب كما ذكرنا من يقرر صاحب الاسرار والاضاف
ولما ائنا السبب مقام المسبب ضروري بصحة العقد ولا ضرورة في ملك البدل نفس البدل بل في
حق البدل كالعقد المضاف الى وقت الحدوث وما قلنا اولى كما ذكرنا واسما جواز السلم باعسار ان
المسلم فيه اخذ حكم الثمن ولهذا شرط قبض راس المال في المجلس كذا يكون دسارين ولو كان له حكم
العين الموجود لما اشترط قبض راس المال في المجلس كما لو باع حطه بعينها بدينهم واما صحة الابراء
قول محمد خلافا لابي يوسف كذا في الايضاح واليه اشار في المبسوط وذكر في الاسرار مطلقا

قوله قول أبي يوسف ظاهر لانه ابرأ قبل الوجوب ووجه قول محمد ان الاربعه وجوب
سبب الوجوب حايز كعفو المخرج عن القصاص واما صحه الرهن والكفالة فانهما ويقتان
والوثيق يلازم هذا الدين كما لو رهن بشرط الخيار كذا في الايضاح وفي المبسوط الاجرة وان لم يجر
فسن العقد فالسبب الموجب قد وجد والكفالة بعد وجود السبب صحه كالكفالة بالبرك
والكفالة بما مدوب له على فلان وموجب الرهن ثبوت بد الاستيفاء واستيفاء الاجر قبل وجوب
صحح لان محل الاجر صحيح واما صحه الملك اذا استوفى او شرط المحلل لان المساواة متحققة
له وتداخلت خلاف الاجارة المضافة فان امساع ثبوت الملك في البدل هناك ليس بمعنى العقد بل
بالصريح بالامتنان الى وقت في المستقبل واما قوله وما ليس من هو دين فليس كذلك لان الدين محله الدار
وهو لا يلزم المفعول في الذمة فلم يكن حينئذ سعة دين ومن واما صحه النكاح لا يتعلق بالمهر حال فلا
تغير حكمه لاجله خلاف الاجارة فان المنافع فيها ببيعها والاجرة من وكان المنافع أصلاً واما قوله ان
ان الشرع جعل المدة ومحصنة موجود احكاماً الى اخره فقلنا نعم انما عهد ذلك فيما يمكن التعديل لانه
انما يقدر الشيء حكماً اذا كان تصور حصته كما فيما استشهد وابع فان المبت صور في الحاء ولا تصور
لوجود المنافع التي تحدث في المدة حله فلا يجوز ان يقدر حكماً اليه اشار في المبسوط والاسرار **قوله**
وان لم يكن هذا اذا امكن من الاستيفاء والاحارة صححه حتى لو منعه المالك او الاجنبي او سلم
الدار والد ار مشغول بمناعه ولم يمكن من الاستيفاء لاحب الاجرة به قال اكر اهل العلم وفي الدار
وشرح الاذرع المكن من المستاجر يجب ان يكون في المكان الذي وقع العقد في حقه حتى اذا استأجر
دابه الى الكوفة فسلها المجر فامسكها المستاجر بعد ادخا حتى مضت مدة مكنه السير الى الكوفة فلا
اجر وان ساقها معه الى الكوفة ولم يركبها وحب الاجر وقال الشافعي واحب حب الاجر في الوجهين
لان المنافع تلتحق بغيره باختياره وقلنا العقد وقع قبل التسليم في غيرها لا يستحق البدل وسعى
ان يكون التمكن من الاستيفاء في المدة فلو استأجر داراً الى مكة فلم يركبها فان كان غير عذر في الدابة
عليه الاجر وان كان بعد لم يعد رعي الركوب لا اجر عليه ولو استأجر بولاً ليلبس كل يوم بدراً
فوضعه في منته ولم يلبسه حتى مضى عليه سنون فليده لكل يوم رداً في الوقت الذي يعلم انه
لو كان ليلسه لا يحرق لئلا يلبس فاذا مضى وقت علم انه لو كان ليلسه يحرق سقط عنه الاجر لتعدد
حمله منتفعاً به **قوله** وانفسح العقد ذكر الفضل وقاضي خان في الفناوى لانفسخ الاجارة
ولكن يسقط الاجر مادامت في يد الغاصب وبه قال الشافعي ولكن له حتى الفسخ ولو وجد الغصب في
بعض المدة سقط من الاجر بقدره ولا يعلم فيه خلاف **قوله** ومن استأجر داراً الى مدة معلومة
قوله ياجر كل مرحلة في المبسوط والايضاح هذا قول الكرخي واما في قول أبي حنيفة المرجع لم يعد
سقط بر بل قال كلما سار مسير الى من الاجر حتى فله ان يأخذ بذلك وهو قولهما كما اذا كان المعقود
عليه العمل فانه لو استأجر جياطاً لحيط له ثوباً لا يلزمه انما الاجر بذلك وهو قولهما كما اذا كان المعقود
من العمل **قوله** الا المطالبة في كل ساعة الى اخره تعني لو احدثنا بالقياس بمعنى انه كلما سار
شيئاً ولو خطوة يجب تسليم ما سار به من الاجر ولكن ذلك العذر لا يعرف ولو احدثنا بالقياس
لم يفرغ لسعل آخر لم يسلم الاجر في كل خطوة وذلك بعيد كذا في المبسوط **قوله** فقد رنا
مما ذكرنا ان استحسننا وهو يوم ومرحلة **قوله** حتى يفرغ من العمل يعني ان كان حصته ساعاً
استوفى من العمل معلوماً **قوله** لما بينا اشارة الى قوله لان العمل في البعض غير منقطع به
وفي النهاية هذا الذي ذكره في الحكم في ان العامل في يد المستاجر لا يستوجب الاجر قبل الفراغ من

العمل بحالف لعمامة روايات الكتب من المبسوط والخيرة والمغنى والجامع لغز الاسلام وقاضي
خان سحقي الاجر بقدر عمله حتى لو سرق الثوب فله الاجر بقدر عمله لان كل جزء من العمل يصير مساهلاً
الى صاحب الثوب بالفراغ منه ولعل المصنف اتبع صاحب التجريد ابا الفضل الكرماني في هذا الحكم
واسه اعلم بما هو الحق عنده وعند الشافعي واحمد سحقي المطالب بعد الفراغ من العمل ولكن
حب بنفس العقد **قوله** لان مما مر العمل بالاجرة فليس كل احد محسنة على وجه لا ينقطع
فان قيل استحقاق الاجر بعد اخراج الخير من الثوب يدل على ان هذا اجر مشترك لا
اجر وحده فان لا خير الوحد سحقي الاجر بمجرد تسليم النفس ولا توقف استحقاقه الى الفراغ من
العمل واستعمال المستاجر في منته يدل على انه اجر وحده لان الوحد هو الذي لا يعمل الا المستاجر
واحد فذلك سمي به فالخيار في هذه المسئلة ان كان اجر واحد بمعنى ان سحقي الاجر بمجرد تسليم
النفس اخرج الخير من الثوب ولا وان كان اجر مشتركاً بمعنى ان سحقي الاجر بعد عمله على ما مر
من روايات عامة الكتب **قوله** الصحيح انه اجر مشترك لانه وقع العقد في حقه على
العمل دون ذكر المدة فكان استحقاق الاجر موقوفاً على الفراغ من العمل والاجر الوحد من
وقع العقد في حقه على المدة ووقع العقد ههنا على العمل وانما سحقي الاجر بقدر عمله في مت
المستاجر اذا كان لعمله قدر وقته كما في الحياطة وههنا لا قيمة للخير قبل الاجرة فلا سحقي
الاجر بحسب ذلك القدر اليه اشار الامام قاضي خان **قوله** للهلال قبل التسليم
وفي المبسوط وهو ضامن لان هذا اجابة يد وخير صاحب الخبر ان شأصنعه محبوزاً واعطاه
الاجر وان شأصنعه دقيقا وان لم يكن اجر **قوله** قال رحمه الله وهذا اي عدم الضمان في
الهلال بعد الاجرة قول أبي حنيفة الى اخره وهذا الذي ذكره من الاختلاف اختيار القدر وري
واما عند غيره يجرى على ظاهره ولا ضمان عليه بالاتفاق واما عند أبي حنيفة لانه لم يهلك من عمله
واما عندهما فلا تملك بعد التسليم وبه قالت الامة الثلاثة وقال القدر وري ان العين مصونة على
الاجر بمنزلة المغصوب في يد الغاصب فلا يبرأ عن الضمان الا بالتسليم دون الوصع في منته كما في
المغصوب ثم على قوله اذا اوجب الضمان كان لصاحب الدقيق الخيار ان شأصنعه دقيقا ولا اجر له
وان شأصنعه محبوزاً واعطاه الاجر ولا ضمان عليه في الخطب والمخ عند ههنا لان ذلك صار
مستهلكاً قبل وجوب الضمان عليه فهو ما دلا قيمة له كذا في الخيرة **قوله** طعاماً للوثة
قيد به لانه لو استأجره لطبخ قد رخص بعينه لا يوزن العرف عليه ذكره في المعنى والمحيط والايضاح
والمرجع في الجميع العرف الطبخ من جد صبر والعرف وهو جعل الطعام في القصة من جد صبر
قوله اذا اقامها عند أبي حنيفة الى اخره وبه قالت الامة الثلاثة وعند ههنا لا يستحق
الاجر دون التسريح استحسننا اعتبار العرف بمدة العرف على الطباخ وفي المبسوط ههنا
كله اذا كان يقيم العمل في ملك المستاجر اما في غير ملكه فالمر بعد عليه وسيله اليه لا
سحقي الاجر بالاتفاق حتى لو ضل قبل العمل لا اجر له الا على قول زفر وفي بطن الزنبر وسى لوصفه
في ملك نفسه لا يحل الاجر عنده الا ما بعد عليه بعد اقامته وعند ههنا بعد عليه بعد التسريح
قوله فله حق الحبس وبه قال الشافعي في وجهه وعند زفر والشافعي في وجه واحد لاحق له
في الحبس لان المعقود عليه وقع في يد المستاجر باعتباره اتصاله بملكه ودايد قصاً كمن استقرض
من آخر كبراً واره ان مدده في ارض المستقرض فانه يصير قاصداً وقلنا المعقود عليه هو العمل
حقيقه ولكن من حيث الاعتبار المعقود عليه وصف احده وهو قايماً في الثوب فله حق حبسه

لا يحدث البياض في
صفه اصلية له
قلنا لما غلب
الدرن
والج
م

لاستيقنا البذل كما في بيع العين ولا يمكن حبسه الا بحسب العين فيكون له حبس العين ضرره ووثوقه
في بيع غير رضاه فلا سطر حقه في الحبس كما اذا قبض المشتري المبيع بغير رضا البائع خلاف مسلة
الكرفان الا برهان بدنه فاذا بدنه صار كالا برهان محمله في غرضه وجعله فيصير قابضا لانه
برضاه **فان قيل** في القصار عمله في ازالة الدر والوج حتى استبره صار في حكم المعدوم
وحين ظهره القصار عمله جعل ظهوره مضافا الى عمله فيكون اثر عمله قايما في الممول كذا في المبوط
وفي جامع قاضي خان طهر اثر عمله في الثوب باستعمال الشاشه كما كان له حق الحبس وان لم يكن لعمله
الا ازالة الدر احلها فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان الناس مستبرون وقد ظهر فعله
بخلاف الحل لانه ما طهر اثر عمله في العين **قوله** كالحال روي هذا بروايتين في الجاهل المملوك والجيم
وهو مكاري الحل وكان محط شيخي بالجيم واخلاف فيه **قوله** وغسل الثوب نظير الحل
وهذا مخالف لما ذكرنا من روايه المبوط وجامع قاضي خان من الاصح وذكر في الدخيره مثل غسل الثوب
بدون الشاشه وفيه خلاف بلاد كرا الاصح توقع اختيار المصنف على اختيار البعض **قوله**
في الوجهين اي فيما لعمله اثر ولا وقد يناخلة قبل **قوله** باتصال المبيع اي العقود عليه
ملكه وفي بعض النسخ باتصال المعقود عليه وهو الاظهر **قوله** لانه اي الا بق كان على شرف
الهلاك فصار كانه احياه اي الابن وملكه منه فله حق الحبس اما ههنا لم يوجد احيا العين ولا
قام بالعين فلا يملك الحبس كذا ذكره قاضي خان **قوله** ورايه اذ اكانوا معلومين وهذا
اختيار الهندواني وعن الفضلي استاجر في المصير لعل الخطه من القرية فذهب لمرجعه الخطه فما
ان كان قال استاجر منك من المصير حتى احل الخطه من القرية بحسب نصف الاجر ما له هاب ولو كان
قال استاجر منك حتى احل من القرية لا يجب سى لان في الاول العقد على شين الذهاب الى القرية والحل
منها وفي الثانيه شرط الحل ولم يوجد فلا يجب شي كذا في الدخيره وجامع الترمذي **قوله** لذهب
بكا به في المسلة فيود مد الذهاب بالكتاب لتشير الى هذا الحكم فيما ليس له حمل ومونه حتى
لو استاجر بالذهب والمسلة محالها فلا اجر له بالافاق وعند زفر حب وهو قياس قول الامه
الدلائل لان المعقود عليه حمل الطعام الى البصرة وقد وجد ثوب في بالشرط ثم هو في رده جان فلا
سقط حقه في الاجر وقيد بالحي بالجواب لانه لو لم يشرط بالحي بالجواب وترك الكتاب ثم فيما اذا
كان ميتا او غائبا فانه يجب الاجر كالا وقيد بالذهب بالكتاب حتى لو ذهب الى فلان بالكتاب فلا
اجر له وقيد بانه وجد ميتا لانه اذا لم يجد ميتا واتى بالجواب يستحق الاجر كالا وقيد بانه وجد
ميتا حتى لو وجد غائبا ودفن الكتاب الى اخر ليدفعه اليه او دفعه الى فلان وهو لم يصر ورجع
بالجواب فله اجر الذهاب وقيد استيجاره بتبليغ الكتاب لانه لو استاجره لتبليغ الرسالة الى فلان
بالبصرة فذهب ولم يجده او وجدته ولم يبلغ رسالته ورجع له الاجر بالاجماع ومد بانه رد
لانه لو ترك الكتاب ثم استحق اجر الذهاب بالاجماع وهذه القيود استبعدت من الدخيره وجامع
قاضي خان واسير الى الفرق بين الرسالة والكتاب في الدخيره على قولهما فقال لما رد الكتاب فقد
نقص عمله لانه غير مادي بالرد لانه لا يطلع عليه غير فلان ولا يصح ذلك في الكتاب لما انه محتوم او لا
ما اعتبار ان الكتاب فيه سرا ولا يطلع عليه غير فلان ولا يصح ذلك في الكتاب لما انه محتوم او لا
كان لا يطلع عليه غير فلان وان لم يكن لا يكون فيه سرا واما الرسالة فلا تخلو عن الاسرار وما
احار الرسالة على الكا به الا لتسريره عن غير الرسول والمرسل اليه فكان يستمر مقصودا فيها فلما
اذا ذهب ولم يجد فلانا سمي الاجر واما التبليغ في الكتاب فمكن بقدر الامكان بان يترك الكتاب

ثم ولما لم يفعل لم يستحق الاجر **قوله** وقال محمد له الاجر في الذهاب وعند الائمة الملا
له الاجر في الذهاب والرد ايضا لثبوت الاذن بالرد دلاله اذا وحده ميتا اذ ليس له سوى رده
الا بصنيعه فعين رده وذكر ابو الليث قول ابي يوسف مع محمد وغيره مع ابي حنيفة لمجد انه اوسع
بعض المعقود دون البعض فيسحق الاجر بقدره وهذا لان الاجر مقابل به اي يقطع المسافه لما فيه من
المشقة لا لملل الكتاب وحمل الجواب لحقه مونه وقد قطعها له في الذهاب وقصار كما لو ترك الكتاب
وعاد فانه يستحق اجر الذهاب اجماعا **قوله** او وسيله اليه اي الى المقصود اما حصه او
اعتبارا فلان ترك الكتاب ثم معينه لانه ربما يصل الى ورثته فيسحقون به او الكتاب ينتفع
به فاذا رده فقد فات كما هو المقصود بالاجارة فيكون باقيا للعمل اعتبارا كذا ذكره المرغينا
في شروطه **قوله** خلاف مسله الكتاب على قول محمد فانه يقول نقل الطعام على مقابل
الاجر لما فيه من المشقة وقد نصه بالرد كما في مسله خاطه بعض واما نقل الكتاب فليس عمل
يقابل به الاجر لحقه مونه واما الاجر مقابل يقطع المسافه وقد قطعها في الذهاب
باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا
فيها لما ذكر الاجارة ومقدمتها شرع في هذا الباب في بيان ما يجوز وما لا يجوز منها **قوله**
لان العمل المتعارف الى اخره وفي القياس لا يجوز لان المقصود من الدار والحائوت الاتساع
والاسماع قد يكون من حيث السكنى وقد يكون من حيث وضع الاسعة فيسحق ان لا يجوز ما لم
من شي من ذلك وبه قال ابو ثور وفي الاستحسان يجوز لان المقصود وهو السكنى معلوم بالمر
صصرف اليه لان المعروف كالمشروط وله ان يسكنها ويسكنها من شانه لانه لا ينفك عن الناس في
ذلك وله ان يعمل في كل شي الا ما يضر بالبنا للاطلاق ولا يعلم فيه خلافا لاكثر **قوله**
وله ان يعمل كل شي من الوضوء ووضع المتاع وكسر الخطب وربط الدواب لان سكا لا يتم
الا به فكيف يكون من تواع السكنى فكان قوله وله ان يعمل كل شي صورة المسلة وقوله لا يطلع
دلتنا في المبوط والدخيره انما يكون له ولا يربط الدواب اذا كان فيها موضع معد لربط الدواب
وهو الربط اما اذا لم يكن فليس له ولا يربط الدواب وما ذكر في الكتاب يعني ربط الدواب
هو بنا على عرفهم فانه عرف ديارهم المرابط يكون في الدار لسعه وريتم اما في ديارنا فخلا
لان المنازل يحار من ضيق عن سكنى الناس فكيف ينسج لادخال الدواب فيها واما هذا الجواب
في عرف الكوفة **قوله** الا انه لا يسكن الى اخره لفظ سكن يجوز مع البنا وضما وعلى تقدير
الفتح اسما في حداد على الحال وعلى الصم على المفعول وعلى القدر من لا يخلف حكم المسلة
ذكره في المغرب والدخيره واليه اشار في المبوط وفيه وفي الدخيره بعد ما ذكر قوله ما خلا
المراد رجا الما او رجا الثور اما رجا اليد فلا يمنع منه فلا يمنع منه لان هذا لا يضر بالبنا وهو
من تواع السكنى عادة والحاصل ان كل عمل يضر بالبنا ويؤهنه فذلك لا يصير مستحقا بطلن العقد
للمستأجر وعلى هذا كسر الخطب القدر المعاد منه لا يؤهّن البنا فان زاد على ذلك وكان حبس
البنا فليس له ان يفعل الا برضا صاحب الدار وفي الدخيره ورجى اليد اذا كان يضر بالبنا يمنع عنه
والا لا هكذا احتاره الحلواني وعليه الفتوى ثم قال فلو اتفق حداد او غيره فاهدم رسي من البنا
صمن ذلك لان الاضرار اثر الحداده ولا اجر عليه فما ضمن لان الاجر مع الضمان لا ضمان وان لم يضر
شي لا يجب الاجر قياسا لان عمل الحداده والقصاره غير داخل في العقد ولهذا كان سببا للضمان
فاذا لم يدخل في العقد فالحال قبل العقد وبعده سواء وحسب استحسانا وبه قال الائمة الثلاثة

في

لان المعود عليه السكنى وفي الحداده السكنى ورياده فقد استوفى المعود عليه فوجب الاجر وهكذا
كما استاجر دابة ليحمل عليها عشرة محاثم كذا الخجل احد عشر وسكنت الدابة حيا لاجر فكذلك
ههنا ولو اختلف المستاجر والاجر في ذلك فقال المستاجر استاجرها للمدة والاجر يقول للسكنى
دون الحداده فالقول للاجر لانه انكر الاجارة اصلا ولو اقاما البينة فالعقد منه المستاجر لانه
مب رواده الشرط وفي العرب المستعمل لفظ الموجر لا الاجر ولكن ذكره في كتب الفقه كذلك **قوله**
ولم يستاجر السرب والطريق معنى وان لم يسترطها وهن من مسایل الجامع الصغير خلاف البيع يعني
لا يدخلان في البيع الا بالذكر وقد مر في البيوع في باب الحقوق **قوله** حتى يسمي ما يزرع فيها
فتح ايا على ما الفاعل **قوله** وما يزرع فيها فتفاوتت بين ايا وفي المعنى لان قد اتمت استأجر
للزرع مطلقا او قال ليزرعها ما شئت فانه يصح ولو زرع ماشا وهو مذهب الشافعي ومالك وغيره
ان يزرع حتى يسمي ما يزرع لان ضرره مختلف فلم يصح سلاسان وهو قولنا فيما اطلق الزرع
كما ذكر في الكتاب ثم لو زرع نوعا من الانواع في هذه الصورة ومضت المدة ففي القياس يجب
عليه اجر المثل لانه استوفى المعود عليه حكم عقد فاسد فلا يعلل الى الجواز وفي الاستحسان
حب المسمى وسقط العقد جاز لان المعود عليه صار معلوما بالاستعمال لما ان الاجارة
سقطت ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة والفساد كان لاجل الجهالة فاذا ارتفعت
كان الارتفاع في هذه الحالة كما لا ريب في وقت العقد فيعود جازيا وكذا لو استاجر بوجا
للبنس ولم يبين البنس لا يجوز لفوات البنس في البنس فان عين البنس بعد ذلك يجوز استحسانا
لما ذكرنا في الدخيرة وجاب قاضي خان **قوله** ان استاجر الساحة فاعطى على الفلج ولا يضمن صاحب الارض قيمته
الحالية عن الشاوش وسقط اي الساحة فارغة اي حبر على الفلج ولا يضمن صاحب الارض قيمته
النقصية قال مالك والمزني وقال الشافعي واحدا ان كان قد شرط القلع عند انقضاء المدة
كذلك وان اطلقا العقد لم يحبر على القلع الا ان يضمن المالك له قيمته نقصه لانه عليه الصلاة والسلام
قال ليس لعرق ظالم حق وهذا ليس بصاحب ولا غرس باذن المالك ولم يضرط قلعه فلم يحبر
على القلع من غير ضمان النقص كما لو استعار ارضا للعرس مده فرجع قبل انقضائها وقتنا تقدير
المدة في الاجارة يقتضي النقص عند انقضائها ولا يقتضي ما يبدد فيه ضرر لرب الارض
لانه ليس للسا والعرس من معلومة فيكون كاشتراط القلع عند الانقضاء عرفا ودلالة
قوله حيث يترك باجر المثل وبه قال الشافعي ومالك واحدا ان لم يكن ذلك من تفريط المثل
مثلا ان يزرع زرع البحر العادة بما له قبل انقضاء المدة فحكمه حكم زرع الفاصب بخير المالك
بين اخذه بالقيمة او تركه باجر المثل وقال الشافعي في وجه يلزمه نقله لان المدة ضربت لنقل الزرع
فيلزم العمل بموجبه وعندنا يترك باجر المثل مطلقا الى زمان الادراك لان في الباخر مراعاة
الحقن بخلاف لومات احد المتعاقدين والزرع نقل حيث يترك بلا اجر المثل بل بالمسمى لما ائتمنا
عقد الاجارة بعد انقضاء المدة والزرع باجر المثل رعاية للجانبين ضرور وفي الموت الحاجة الى
انقضاء العقد فيبقى ما كان مسمى في العقد وذلك لان الباقي حكم ذلك العقد وذلك العقد يقتضي
ان يكون معمونا بالمسمى كذا في الايضاح وجامع قاضي خان وحاصل ذلك ان في حق البنس والعرس
احد الجواب في الصور الثلاث وهي الاجارة والعارية والعصب حيث يجب عليهم القلع والتسليم
فارغا وفي الزرع اختلف الجواب ففي العصب يلزم القلع على الفاصب في الحال لانه معد في
الزراعة وفي الاجارة يترك الى وقت الادراك استحسانا باجر المثل وفي العارية الموقته وغير

الموقته لا يأخذها صاحبها الى ان يستحصل الزرع استحسانا لانه ما كان متعديا في الزراعة
العارية ولا يزال الزرع له به معلومة فيترك قالوا وينبغي ان يترك باجر المثل كما في الاجارة نظرا
لجانبين الكل من المبسوط **قوله** عملا بالاطلاق **قوله** فان قيل ذكر في المبسوط والمغني
والدخيرة وشرح الطحاوي استاجر ثوبا ليلبسه يوما ولم يسم من لبسه او دابة ليركبها يوما
ولم يسم من ركبها او للعمل ولم يسم ما يعمل عليها ففسد الاجارة وكذا في شرح الاقطع الا ان
يقول يركب من شاة فما وجد ما ذكر في الكتاب **قوله** قلت في الموقوف من الروايات ما ذكر في
قاضي خان انه لو اركب غيره او ركبته بنفسه انقلب جازيا بعد ما وقع فاسدا فعلى هذا
كان ما ذكره مجحولا على اخر الاحوال وكان معنى قوله فان اطلق الركوب جازيا ان يركب من شاة
اي لو اركبته سقيا الى الجواز بعد ما وقع فاسدا او المراد منه ما هو المذكور في شرح الاقطع
كما ذكرنا وكان معنى قوله فان اطلق الركوب اي استاجرها للركوب على ان يركب عليها من شاة
واحدا صاحب الكافي والاوجه فيه ان يقال ما ذكره من الفساد جواب القياس ومن الجواب
جواب الاستحسان فانه ذكر في المبسوط بعد ما ذكرنا فالتعقد فاسد لجهالة المعود عليه لان
حمل بعض الاشياء وركوب بعض الأشخاص وليس البعض غير معلوم لنصرف مطلق العقد اليه
وقع التفاوت في الركوب واللبس والحمل مما لم يبين لا يصير المعود عليه معلوما فلا يلزم جواز
العقد وفي الاستحسان ان الجهالة المفسدة قد زال بركوب نفسه واركاب غيره فحملنا التعيين
في الاتهام كما لتعيين في الابتداء **قوله** كل ما يختلف باختلاف المستعمل كالفسطاط ونحوه
حتى لو استاجر فسطاطا ودفعه الى غيره اعاره او اعاره فضبه وسكن فيه ضمنه عند اي
يوسف لتفاوت الناس في نصيبه واختيار مكانه وضرب اوتاده وعند محمد لا يضمن لانه سكنى
فصار كادار **قوله** على ما ذكرنا اشارة الى قوله الا انه لا يسكن جدا الى اخره **قوله**
كما للشعر والتسمم هذا الف ونشر الشعر يصرف الى المثل والتسمم الى الاقل اذا كان العذر
فيها من حيث الكل لا من حيث الوزن هذا جواب الاستحسان اما لو سمي قدرا من الحنطة وزنا فجعل
مثل الوزن من الشعر يضمن وقد مرنا بطر هذا في العارية ولكن ذكر شيخ الاسلام في مبسوطه
ضمن في هذا ايضا وهو الاصح لان ضرر الشعر مثل ضرر الحنطة في حق الدابة عند استئجارها وزنا
وبه يعني الصدر السهيد كذا في الدخيرة وفي المبسوط المسئلة على اربعة اوجه احدها ان يحمل
ما عينه والثاني ان يخالف في الحسب في القياس ضمن لانه يخالف وفي الاستحسان لا يضمن في
المثل والاحف لانه لا يبايع في عين الحنطة والثالث ان يخالف الى ما هو اضربان حمل عليها
حديثا مثل وزن الحنطة او اجزا او ملحا فيضمن لان هذا مجتمع في موضع واحد مد وظهر الدابة
وكذا لو حمل وزن الحنطة قطنا يضمن لانه ماخذ من طهر الدابة فهو وما يخذ الحنطة فكان اضرب
عليها من وجه كالحمل عليها خطيا او تناسا **قوله** رابع ان يخالف في القدر بان قال عشرة محاثم
حنطه محمل خمسة عشر محتوما فذلك ضمن ثلث قيمتها لانه في مقدار عشرة محاثم موافق لانه
حمل بالاذن وفيما زاد بعد الاذن فيعتبر الحزن بالكل ويتوزع الضمان على ذلك وقال الشافعي
واحد يضمن قيمتها كما في العصب لانه متعدد لا يمكن معها صاحبها وان كان صاحبها معها فان تلف
بعد التسليم الى صاحبها لم يضمن وان تلف في حال الحمل ضمن وفي قدر الضمان قولنا ان احدها
يخلف قيمة والثاني انه يقسط وما قابل الزيادة يجب واذا لم يهلك حب المسمى ونما زاد
اجر المثل وعن مالك خير المالك من ضمن القيمة بالتقدي ويمن اجر المثل **قوله** فاردف

فأردف بقه رجلا يتد بالارداف لأنه لو ركبها وحل على عاتقه غيره ضمن كل الفقه وان كانت الدابة
مطوق ذلك لأن بطلان الركوب مع الذي جلد عمامان في مكان واحد فيكون شق عليها فصار كالحمل وحدها
مثل وزن الحظه حد من نصف قيمتها أي مع عمام الأجر إذا كان الهلاك بعد البلوغ إلى المقصد ثم
المالك بالخيار أن يشأ ضمن المستاجر ولا يرجع المستاجر على الغير سواء كان الغير مستقيرا أو مستاجرا
وان ضمن الردف بغير رجوع على المستاجر ان كان الغير مستاجرا وان كان مستقيرا لا يرجع وهذا إذا
كانت الدابة بطوق ذلك فان لم يطوق ضمن جميع قيمتها وهو قياس قول السائغى واحد وقال الشافعي
في قول جيب على الردف نصف الضمان كقولنا وقال في قول بقسط على أورانها ان يطوق ذلك
قوله لعله ما لفر وسبه فرب جفف لا حسن الركوب فيضربا لدابة ورب ثقل بحسن الركوب
فلا يضرب بالدابة ولهذا قال الحلواني هذا إذا اردف مثله اما لو اردف صبيا لا سمسك
سفسه فكان بمنزلة الحمل فيضمن بقدر ثقله **قوله** كنه الدابة يعنى بعسر عدد الحماة لا عن
الجنايات حتى لو جرح انسان عشر جراحات وجرح اخر جراحة تنصف الضمان فربما يهلك الانسان
من جراحه ويسلم من عشر جراحات **فان قيل** ينبغي ان يضمن كل القيمة لأنه لو استأجرها
ليركبها بنفسه وفي مثله لو اركب غيره جيب عليه ضمان كل القيمة وههنا وحد اركاب الغير
مع ركوب نفسه بركوبه بنفسه ان لم يوجب عليه زيادة ضمان على ضمان الاركاب بمعنى ان لا
يوجب نقصان ضمان منه وكذا ينبغي ان لا يحجب عليه الاجر لان الاجر مع الضمان لا يحتج ان
يحجب عليه نصف الضمان فينبغي ان لا يحجب عليه نصف الاجر **قلت** اما معنى الاجر عند جوب
الضمان اذ املكه بالضمان بطريق العصب لأنه لا اجر في ملكه وههنا لم يملك بهذا الضمان شيئا مما
شعله بركوب نفسه وجميع المسمى بمقابل ذلك وانما يضمن ما شغله غيره ولا اجر معاملة ذلك ليستقط
عنه لما بينا ان الضرر في الدابة ليس من ثقل الركب وحفته لهذا يوزع الضمان نصفين وهذا
هو الجواب عما سأل بقوله **فان قيل** قد يقرر عليه ضمان نصف القيمة وقد ملك نصف
الدابة من حسن ضمن فينبغي ان لا يلزمه نصف الاجر والجواب عن قوله وفي مثله لو اركب غيره جيب
عليه ضمان كل القيمة انه اذ اركب غيره فهو مخالف في الكل اذ اركبها بنفسه فهو موافق فيما
شعله بنفسه مخالف فيما شعله بغيره الا ترى انه لو استأجرها لركوبه لرجع الاجر اذ احل عليها
غيره ووجب الاجر اذ اركبها وحل مع نفسه غيره كذا في المبسوط وفيه هذا اذا كانت الدابة بطوق
ذلك حل حلين فان لم يطوق فان كان يعلم ان لا يطوق ذلك فهو سلف ضمن جميع قيمتها **قوله**
فانقسم اي الضمان عليها اي على ما هو مادون فيه وعلى ما هو غير مادون وهذا الخلاف ما لو
استأجر ثورا ليطحن عشرة نخاتيم فطحن احد عشر فذلك حيث ضمن جميع قيمتها ولا يوزع لما ان
الطحن يكون شيئا فشيئا فكل طحن عشرة نخاتيم انتهى اذن المالك تعدد ذلك في الطحن مخالف في
جميع الدابة مستعمل لها بغير اذن مالكها ضمن جميعها اما الحمل فيكون حملة واحدة فهو في
العص مستعمل بالاذن وفي العصب مخالف سورع الضمان كذا في المبسوط وعن هذا قال في
الفتا في سبله الخط الذي زاد على المسمى هذا الجواب الذي ذكره في الكتاب فيما اذا حل عليها
احد عشر نحو ما دفعه واحده اما اذا حل عليها عشرة نخاتيم فحل عليها نحو ما دفعه ضمن
جميع قيمتها كما في سبله الطحن **قوله** ضمن ما زاد الثقل بغيره بما اذا كان الردف من جنس
المسمى كما ذكرنا في نخاتيم الخطه لأنه اذ لم يكن الردف من جنس المسمى كما لو استأجرها لحمل عليها
كرشعر فحل عليها خطه حل ذلك الكيل فذلك ضمن جميع قيمتها لان الخطه مثل كل الشعير

اشقل فيكون ضررها اكثر والفرق ان الردف اذا كان من جنس المسمى كان في حق المزيد عليه ما
ذكرنا وفي حق الزيادة فلا ضمن لما ادن فيه اما اذا كانت الزيادة من غير جنس المسمى كانت
الخالفه في الجمع فيضمن لان هنالك ما عمل غير داخل بحس العقد الا اننا سقط حكم الخلاف اذا
تساوى في الضرر فاذا لم يتساوى بظاهر موجب الخلاف وهو بطريق الحياط المشترك انما اذا
مالك فاشهد على احدهما سمع فقل انسا فانه ضمن بقدر نصيبه اليه اسار في الدخيرة
والايضاح **قوله** وان كبح الدابة اي جذبها الى نفسه لنقف ولا تجزى كذا في الصحاح **قوله**
وقال اي ابو يوسف ومحمد لا يضمن اذا فعل فعلا معارفا به قال السائغى ومالك واحمد
واسحق وابو ثور لان المتعارف يدخل بحس العقد اذا المعروف عرفا كالمشروط سوطا والصر
والكبح بالخيار معتاد فثبت الادن بهما دلاله ولو ادن فيها لم يضمن بالانفاق فكذا اذا ثبت
عرفا وقد صح انه عليه الصلاة والسلام نحن غير جابر وضره وكان ابو بكر عرش بغيره فمحمده
ولا يضمنه انه سلف بحاسه فيضمن كغير المستاجر وذلك لان المسحق السير لا يملكه وبالحج
والضرب سمح منها نهايته ومطلق السير قد سمح بالتحريك والصباح فلا يكون الضرر
من اللوازم على انه ان ايج له الصرب يتقيد بشرط السلامة لانه انما ايج له لمنعه نفسه
لاحق المالك فان حق المالك سقر في الاجر بدونه وصار كغير الزوج وروحه ورحى
الرجل الى الصيد ومشيه في الطريق فان هذا كله مباح شرعا ويتقيد بشرط السلامة بخلاف
ما اذا اذن بها فان فعله فعله كذا في المبسوط وفعل النبي عليه الصلاة والسلام يدل
على اباحته وهذا المعنى الضمان لانه يتقيد بشرط السلامة اما الاب اذا ضرب ابنه للماديب ضربا
يضرب مثله فثبت من ذلك ضمن الدية والكفارة وبه قال الشافعي لانه يمكنه الماديب بغير الضرب
وعندهما وملك واحد لا يضمن وعلى هذا الخلاف الوقي ولو اسرف في الضرب او ضرب من لا عقل
له فعليه الضمان بالاجماع • الحيرة بكسر الحاء مدنة على ميل من الكوفة **قوله** هو ضامن وكذا
العارية وبه قال الشافعي وملك واحد وهل يحجب المثل في الرباة فعندنا والثوري لا يحجب
الشافعي احد يحجب المثل في الرباة وحكي عن مالك اذا اتجا وزنها الى مساند بعيدة خير صاحبها
من اجرا المثل ومن المطالبة بغيرها يوم القدر لانه متعدد بما ساها فكان اصاحبها تضمنها اياها
قوله تجزى على الاطلاق اي سواء استأجرها ذاهبا او جابيا او لا فلا يبرأ بالعود لانه بالجماع
صار غاصبا ودخلت الدابة في ضمانه والعاصب لا يبرأ عن الضمان الا بالرد على المالك او على من
هو مأمور بالحفظ من جهة المالك ولم يوجد الرد على هذين **قلت** غاصب العاصب اذا رد العاصب على
العاصب فانه يبرأ وان لم يوجد الرد على هذين **قلت** يبرأ في الماخذ فقول انما يبرأ بالرد
الى احد هذين او الى من لم يوجد منه سبب ضمان يرتفع بالرد عليه ضمانه من قبل والغاصب الاول
لم يوجد منه سبب ضمان يرتفع بالرد عليه كذا في القواعد الظهيرية طعن عيسى بن امان وقال
الحاق الاجارة بالعارية كما ذكره في الكتاب غير مستقيم لما ان يد المستاجر كذا المالك حتى يرجع بما
لحقه من الضمان على المالك كما في الوديعة ولهذا مونة الرد على المالك خلاف العارية حيث
لا يرجع المستعير على المالك بشئ قلنا يد المستاجر بد نفسه لانه قصده بقصده لمنعه نفسه كما
ولكن رجوعه بالضمان للعقد والمتكبر بغيره المعافاة وذلك لا يدل على ان يده ليست كيد
نفسه كالمشتري يرجع بضمان العود **فان قيل** لو استأجر المراه ثوبا لتلبسه ايتا ما في
فلبست بالليل كانت ضامنه ثم اذا جأ النهار ريت من الضمان يعلم ان المستاجر اذ اعاد الى الوفا

يرام من الضمان قلنا وجوب الضمان عليها بالاستعمال دون اليد فلما ان عسكه بالليل
وهنا وجوب الضمان باعتبار اسباب الدابة بعد المحاوره بدليل انه لو لم يركبها لم تكن
تضمن والاساس وان اعادها الى الجرحه بزول بالد على المالك اولى من هو قائم مقامه ولو يوجد
كذا ذكره المحبوس **قوله** وهذا اي الجواب على الاطلاق اصح وفي الكافي وميل الاول اصح **قوله**
اذ لا يدين في المسد غيره اي من حيث المنع اي لا فائدة في القول بان هذا مقيد بان لا يشرح بغير
هذا السرج الذي عنه صاحب الدابة اذا كان غير ذلك السرج مما لم يشرح الذي عنه والاول
في اللفظ ههنا ان يقال اذ لا يدين في المسد بعينه اي عين ذلك السرج الذي عنه المالك كما
قاله المحبوس **قوله** وان كان لا يشرح بمثله الجرحه بان اسرج الجمار سرح البرد ونضمن اي
جميع القيمة وفي النوايد الظهيرية ضمن القيمة ولم يذكر فيه خلافا ولا يقال التفات بين السرجين
دون التفات بين الاكاف والسرج لان السرج جنس واحد اما الاكاف فمخالف للسرج جنسا
فكان لا يضمن جميع القيمة عند هذا كما لو اوكف السرج لانا نقول التفات بين السرجين دون التفات
بين السرج والاكاف في الصورة والاسماع اما في حق الاضرار بالدابة بين سرج الجرحه وبين اكل
يوكت بها الجرحه اقل من التفات بين سرج الجرحه وسرج البراذين وحكم الضمان سعلق بالضرر
قوله وقال لا يضمن بحسابه قال بعض المشايخ ليس في المسئلتين اختلاف الروايتين عن ابي حنيفة
لانه لم يذكر في الجامع الصغير انه ضامن جميع القيمة ولكن قال هو ضامن ولو سئل اي قدر تضمن
فكان المطلق محولا على المفسر **وقيل** عن ابي حنيفة روايتان في رواية الاحارثات يضمن
بقدر ما زاد وفي رواية الجامع يضمن جميع القيمة قال شيخ الاسلام وهو الاصح وتكلموا في معنى
قوله يضمن بحسابه وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة **قيل** المراد هو المساحة حتى لو كان
السرج باخذ من ظهر الدابة قدر شبرين والاكاف قدر أربعة اشبار يضمن نصف قيمتهما وقيل
بحسابه بالتقيل والحقة كذا في جامع المحبوس **قوله** اما اذا كان اي التفات وهو ان يكون
الذي سلكه اشق او ابعد او اخوف فذلك يضمن ولا يعلم فيه خلاف وان بلغ اليه المتاع مع ذلك
فله الاخر لحصول المقصود كذا في الفوائد الظهيرية ولا خلاف فيه **قوله** الا ان الظاهر
الى اخره جواب اشكال رد على التفصيل وهو ان يقال ان محمدا اطلق الرواية بانه لا ضمان عليه
فما اخذ في الطريق الذي يسلكه الناس ولم يقيد فكيف يقيد هذا وان بلغ فله الاجر الى اخره
وكذلك في مسأله الجرحه فان قيل اجتمع الضمان مع الاجر وقد ذكرنا من المبسوط انهما لا
يجتمعان قلنا لسر كذا لان الضمان حال عدم التبليغ والاجر في حاله التبليغ وان سلم لكن
مثل هذا الجمع يجوز كما في القيد المحجور اذا اجر نفسه فان تلف في العمل كان المستاجر ضامنا وان
سلم جاز الاجر فهذا مثله ذكره المحبوس **قوله** لغش التفات بين البر والجر حتى ان لمودع
ان سافر بالودعة من طريق البر دون البحر وعن العباس رضي الله عنه انه كان يشترط على المضار
ان لا يركب جارا ولا ينزل واديا ولا يشتري ذاكيد قيل ان البحر دور على عود **قوله** ضمن ما
نقصها ولا يعلم منه خلاف **قوله** لا اجر له لانه عاصب وعند الشافعي واحد رب الارض
مخرج من اجد الاجر وما نقصت الارض ومن اخذ احر المثل للجميع وعند احمد في رواية عليه اجر
المثل كالعاصب **قوله** على ما قررناه اشار الى قوله لان الرطاب اضر بالارض **قوله**
قيل معناه القرقط الذي الى اخره القرقط تعرب كرتة ويك تاهي والقرطق الذي يلبسه الاتراك
مكان القمص وسال بالفارسية يكتهي وفي المغرب القرقط قبا وطاق واحد يعني كاه قال

الامام يظهر الدين القيس اذا قدم قبل كان قبا طاق واد اخط جانباه كاتصا وهو المراد من القرب
كذا في الجارية **قوله** وعن ابي حنيفة وهو رواية الحسن عنه يضمنه من غير خيار اي لا خيار لرب
الثوب والخياط ضامن قيمه ثوبه وهو قياس قول الايمه الثلاثة هذا ايضا اذا تصادقا على الامر
بخياطه القيس ولو خالفنا فقال رب الثوب امرتك بخياطة القيس وقال الخياط لا بل امرتني
بخياطة القبا فالقول لرب الثوب وبه قال مالك واحمد وابن ابي ليلى وابو ثور وقال احمد في رواية
القول للخياط لانها اتفقا على الادن واختلفا في صفته فكان القول قول المادون له كالمضارب
واختلف اصحاب الشافعي فمنهم من قال في المسألة قولان كالمدهسن ومنهم من قال الصحيح ان القول
لرب الثوب ومنهم من قال له قول ثالث انها محالان كالميتايعان مختلفان في الثمن **قوله** لا
محاوره المسمى عندنا خلافا للايمه الثلاثة كما يحج في الاجارة الفاسدة **قوله** يضمن من غير
وبه قالت الايمه الثلاثة **قوله** للاحاد في اصل المفعة وهو اللبس والستران والله اعلم
باب الاجارة الفاسدة لما ذكرنا حكم الفجحة شرعا في
الفاسدة لانها باخذ الحكم من الصحة **قوله** يفسد ما شرط اي شرط مخالف لموجب العقد
كما لو استأجر رجلا على ان يقطع مائة فالاجر عليه فان موحا العقد ان لا يجز الاجر الا
بالتكليف من استيفاء المعقود فكل شرط مخالف لموجب العقد يفسد لان الاجارة بنيت على الصفا
والمساكة فيفسد بالشرط كالبيع لان اشتراطه يكون سببا للمنازعة الا ترى ان الكاح لا يفسد
بالشرط لما انما هو على المسامحة ولا يعلم فيه خلاف **قوله** والواجب في الاجارة الفاسدة
الى اخره هذا الحكم اذا كان فساد الاجارة بسبب شرط فاسد لا باعتبار جهالة المسمى ولا باعتبار
عدم التسمية لانه لو كان باعتبار واحد منهما جاز الاجر ما بلغ ذكره في المعنى والخيبة وقيل
قاضي خان **قوله** وقال زفر والشافعي وبه قال مالك واحمد لان المنافع متقومة عندهم
فاذا تعذر احب اليه المسمى للفساد بحسب المصير الى القيمة كما في الاعيان ولما ان المنافع لا تتقوم بنفسها
لان القيام يستند في سبق الاحراز وما لا يسعى كيف يحز كما ذكر في الاصول بل بالعقد يعني ضار
متقومه شرعا بالعقد لضرورة حاجه الناس اليه فكفي بالضرورة في الصحيح اي يقوم المنافع
للضرورة فكفي في العقد الصحيح دون الفاسد وتعتبر ما جعله لاني الصحيح بدلا في الفاسد لا
الفاسد لمحو بالصحيح لكونه تعالاه والتبع ثبت بحسب ثبوت الاصل وهذا لان الفاسد مشروع
باصله دون وصفه وفي ميسره من الصحيح خرج بالحقناه به فاذا التحق به يتبر فيه ما يعتبر في
الصحيح من البدل عادة وهو اجر المثل الا انه اذا كان المسمى اقل بحسب المسمى لا فاقهما على هذا
القدر فقد اسقطا الزيادة والاسقاط وان كان في ضمن التسمية لكن لا يفسد بنفسه دها الرضاء
بسقوط الزيادة وعدم تقوم المنافع في نفسها فلم يظهر يقوم فيما زاد على ذلك واذا انقص
اجر المثل بحسب اجر المثل لفساد التسمية فان صح التسمية انتقل الى التسمية على ما قيل ذكر التسمية
عند اي عن موجب الاصل وهو القيمة في الاعيان وفي الحاصل من شرح الطحاوي في الاجارة الفاسدة
لا يجب الاجر اذا لم يفسد به عندنا واحمد وعند الشافعي ومالك تجز اجرا المثل بالتكليف من الاستيفاء
كالصحيح ولو استأجر شيئا فاجرته قبل قبضه لا يجوز بل خلاف وقيل يجوز في العقار عند ابي حنيفة وان
اجر به بعد القبض يجوز بل خلاف فلو كانت الاجرة الثانية اكثر لا يطيب له الفضل عندنا والثوري
والشعبي وابن المسيب واحمد في رواية وقال الشافعي واحمد وابو ثور وعطاء والحسن والزهري
يطيب لملك المنفعة بعقد الاجارة وقلنا هذا راجح ما لم يضمن وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك

قوله فالعقد صحيح في شهر واحد وبه قال الشافعي في الاملا واختاره الاصطخري من اصحابه
واحد وقال الشافعي في الاصح الاجارة باطله لان كل اسم للعقد فاذا لم يقدره كان مبهما بمجولا
مكونا سدا وقال ملك الاجارة صحيحه وكلما مضى شهر اسحق الاجرة لان الاحارة لا تكون
لازمة عنده لان المنافع مقدرة بتقدير الاجر فلا يحتاج الى ذكر المدة اما لو قال اجرتك دار
عشر من شهر كل شهر درهم يجوز عند الجميع ولا خلاف فيه لان المدة صار معلومة **قوله**
لان الاصل الى اخره معناه انه لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور لجماعتها ولا على ما سلكه الادنى
والكل لعدم اولوية بعضها على البعض فعين الادنى وادنى اتم اي الشهر الاول كان لكل واحد
الاجارة ثم اذا مضى احداهما الاجارة من غير محضر صاحبه هل يصح قال بعض المشايخ على الخلاف
على قول ابي يوسف يصح وعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا يصح وقال بعضهم لا يصح الفسخ ههنا الا
بمحضر صاحبه بالاتفاق والوجه من الطرفين مذكور في الاخيرة **قوله** كان سكر ساعة
من الشهر الثاني ثم العقد وبه قال احمد لان الراسي منها جرى مجرى ابتدء العقد كاليوم بالمتأ
قوله الا ان الذي ذكره في الكتاب من قوله اذا سكن ساعة من الشهر الثاني ثم العقد هو
القياس وقد مال اليه بعض المتأخرين لان راس الشهر في الحقيقة هو الساعة التي يهل فيها الهلال
فاذا اهل مضى راس الشهر فلا يمكن الفسخ وفي ظاهر الرواية لكل واحد منها الخيار في الليلة
الاولى من الشهر وتوهمها لان ذلك راس الشهر عرفا وفي اعتبار الاول نوع خرج كذا في المبسوط وفي الد
قيل لم يرد بمحمد بقوله لكل منهما ان بعض الاجارة راس الشهر من حيث الحقيقة بل مراد راس الشهر
من حيث العرف والعادة وهي الليلة التي يهل فيها مع يومها كما قال محمد في كتاب الامان حلف لتقصير
حقه راس الشهر فتقضاه في الليلة التي يهل فيها لم تحت استحسانا وقيل طريقه فسخه ان يقول الفسخ
قبل محي الشهر فسخ الاجارة راس الشهر فيفسخ الاجارة اذا اهل اد عقد الاجارة مضى فاصح فكذا
فسخه وذكر الحاكم احد السرخسي في شروطه في هذه المسئلة لو عجل اجرة شهرين او ثلاثة وبفسخ الاجر
الاجر ذلك ليس لاحد ههنا الفسخ في قدر ما عجل به اذا التقييل دلالة العقد فيما عجل **قوله**
استاجر دارا سنة الى اخره ولا علم فيه خلاف **قوله** يعتبر ابتداء المدة مما سمي بان يقول من
شهر رجب من هذه السنة وان لم يسم شيئا فهو من الوقت الذي استاجرهما لساوى الاوقات كلها
وفي مثله يتعين الزمان الذي يعقب السبب كما في الامان والاجال بان حلف لا يكلم فلانا شهر اخر
الصوم فانه اذا اذران يصوم شهر الرعين الشهر الذي يلى النذر لانه تحت الشروع فيه بعض الاوقات
لان الليل ليست بحل للصوم وفي المبسوط لو استاجر كل شهر كذا ولم يسم اول الشهر فهو الوقت
المتصل بالعقد عندنا وعند الشافعي لاصح الاجارة الا ان متصل ابتداء المدة بالعقد ولا متصل الا
بالشرط لانه نكر الشهر والشهر المتصل بالعقد معين فلا معنى باسم النكر كما لو قال سه على ان اصوم
شهر لا سمى الشهر الذي يعقب نذره قلنا الاوقات كلها الى اخر ما ذكرنا **قوله** يهل الهلال
بضم ايباء وفتح الهاء على ما المفعول اي يبصر الهلال اراد به اليوم الاول من الشهر لانها اي الالهة هي
الاصل في الشهور قال تعالى سلونك عن الالهة قل هي موافق للناس والامام يدل عن الالهة الا
تري الى قوله عليه الصلاة والسلام صوموا الرويته واظروا الرويته فان غم عليكم الهلال فاحكموا عدة
شعبان لانه يومنا واما يبصر الى البدل اذا اتى اعتبار الاصل وههنا ممكن مكان له ان يسكنها الى
ان يهل الهلال من الشهر لداخل واذا كان في اتنا الشهر فقد عدا اعتبارا بالالهة فيعتبر بالايام يعني
لو وقعت الاجارة في نصف الشهر اعد مضي ايام كلها بالايام عند ابي حنيفة ثلاث ماه وستين يوما

وبه قال الشافعي في قول واحد في رواية وفي قول آخر ورواه اخرى كقول محمد وعند محمد السهر
الاول بالايام والثاني بالاهله وفي الخبره على قول محمد يعتبر الشهر الاول بالايام وبكل من الشهر
الاخر وباقي الشهور بالاهله **قوله** وبطريقه اي نظيره هذا الاختلاف مسله العدة وقد مر
في الطلاق قال صاحب النهاية هذه حواله غير راجحة فان مثل هذا الاختلاف لم يرد في الطلاق وما يتعلق
به قال الامام المحقق بهار الدين السرخسي ما قلناه المصنف غلط صاحب النهاية فان الحوالة
راجحة لانه ذكر في اول الكتاب الطلاق ثم ان كان الطلاق في اول الشهر ففيه السهر بقية السهر بالاهله الى
قوله وفي حق العدة كذلك عند ابي حنيفة الى اخره **قوله** وبحور احد الحمار والحمار الى اخر
وانما خصهما بالذكر لان بعض الناس فيه خلافا فقال القاضي الحنبلي عن احمد انه لا باح اجر الحمار ومن
كره كسبه عثمان وابو هريص والحسن والحبي ودلك لانه عليه الصلاة والسلام قال كسب الحمار حيث
رواه مسلم وقال اطعمه ما ضحك وقنعك وفي المبسوط كره بعض العلماء غلة الحمار والحمار احذا بظاهر
الحديث وقالوا الحمار بيت السباطين وسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم شربت فانه كشف فيه
العورات ويصعب فيه الغسلات والنجاسات ومنهم من فضل من حمار الرجال وحمار النساء فقالوا
يكراه اتحاد حمار النساء لانه يمنع من الخروج واحتما عن قل ما خلوه عن فتنه وروى ان سدا دخلن
على عائشة رضي الله عنها قالت اهن من اللاتي يدخلن الحمامات وامرت باخراجهن وعند اكثر العلماء
والمتقدمين لا بأس باتحاد الحمار للرجال والنساء للضرورة خصوصا في دمار البرد وقد صح انه عليه
الصلاة والسلام دخل حماما من حنفه وما يدل ما روى من الكراهة اذا كان مكشوف العورة ولا كراهة
في غلة الحمار كما لا كراهة في غلة الدور والحواشي واما كسب الحمار فاصحاب الظاهر يابزون
بظاهر الحديث وهو ما روى انه عليه الصلاة والسلام يهي عن عسب التيس وكسب الحمار وقصير
الطمان وروى ابو هريرة انه عليه الصلاة والسلام قال من السحت عسب التيس ومهر البغي وكسب الحمار
ولنا ما روى ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام احبم واعطى الحمار اجرة معق عليه ولو عليه حراما
لم يسله واليه عن كسب الحمار قد اتضح بدليل ما ذكره في اخر حديث ابي هريرة قال فاباه رجل من
الانصار وقال ان لي عيالا وحماما وناضحا انا علف نا ضحي من كسبه فالتهم وقال اخر ان لي عيالا وحماما
فاطعم عيالي من كسبه قال نعم فالرحمة بعد الدهي دليل ان يتناخ الحرمة اذ لو بقيت لما حاز ان يطعم
رقيقه وعياله فانهم اذ ميون بحرم ما حرم الله عليهم **قوله** ولا يجوز اخذ اجرة عسب
التيس اي لا يجوز اجارة الفحل للضراب وبه قالت الامة الثلاثة واكثر العلماء وخرج ابو الخطاب
الحنبلي وبعض اصحاب الشافعي وجهها في جواره وقال استناع مباح والحاجة تدعو اليه يجوز كاجارة
الظير للارضاع والبير للاستئقا ولهدايباخ الاستناع به بالاعارة فيستباح بالاجارة ولنا انه عليه
الصلاة والسلام نهى عن عسب التيس رواه البخاري وفي لفظه عن ضرب الفحل ولانه يلزم مالا
عذر على الوثابة وهو الاحمال فان ذلك ليس في وسعه اذ هو يمتنى على نشاط الفحل ولا نه اخذ
مال بمقابلة الماء وهو محرم لا يتيه له كالميتة والدم وفي المغرب عسب الفحل ضرابه قال عسب الفحل
الناثية بعسب عسبا والمراد ذكر العسب على حذف مضاف **قوله** وعند الشافعي جمع في كل ثا
لاسم على الاجير حتى لو عين بان كان الامام او المفتي واحد الا حوز الاستيثار بالاجماع وبه قال
مالك واحمد في رواية ابي الخطاب عنه وابو ثور وابو توبة ونفن احد مثل قولنا ونقولنا عظم
والفضاك والرهوى والحسن وابن سيرين وطاوس والحبي والشعبي للشافعي انه عليه الصلاة والسلام
روح رجلا ما معد من القتران معق عليه فاذا جار عليم القتران عوضا في باب الشكاح فجاز اخذ الاجرة

عليه في الاجارة وقد قال عليه الصلاة والسلام الحق ما اخذتم عليه اجراكاب الله حديث صحيح
وثبت ان ابا سعيد رقا رجا لفاحة الكايت على جعل ما احدا صاحبا الحبل فانوا به الذي صلى الله عليه
وسلم قال عليه الصلاة والسلام لعمرى لمن اكل برقه باطلة لقد اكلت برقه حق كلوا واصروا الى
نعمكم بهر فاذا جاز اخذ الجمل جاز اخذ الاجر عليه كننا المسجد والقنا طراد الحاجة تدعو اليه
فانه قد يحتاج الى الاستنابة في الحج عمن وح عليه الحج وعمر عن فعله ولا يكا ذ يوجد متبرع
بذلك فيحتاج الى بدل الاجر فيه ولنا قوله عليه الصلاة والسلام اقر والقران ولا تاكلوا به
وحدث عثمان بن ابي العاص المذكور في المن قال البرمدي هذا حديث حسن وروى الاثر في سنة
عن عبد الرحمن بن شبل الانصاري قال سمعت رسول الله عليه وسلم يقول اروا القران ولا تغلوا فيه
ولا تحموا عنه ولا تاكلوا به ولا تستكثروا به ولا ترقبه مني حصلت وقعت عن الفاعل لغيره ولا
تعتبر اهلية الفاعل وبيته لا يند الامر واهلية كما في الزكاة حتى لو كان المأمور كما في البيع اذا الزكا
منه عن المسلم وكان الاجر على عمل نفسه لا للمستاجر فلا يجوز كما في الصلاة والصوم واما حديث
النكاح ما لعلم فليس فيه تصريح بان التعليم صداق انا قال عليه الصلاة والسلام زوجتها ما معك
من القران فيحتمل انه رويها اياه بغير صداق اكرامه كما رويها اياه على سلامه او
زوجها سببه ومع ذلك حب مهور المثل فان النكاح يصح بدون ذكر المهر ويجوز ان يكون الباطل
الامر اي لما معك من القران لان ذلك سبب للاحتماق منها ولعل المرأة وهب مهرها له باعتبار
ذلك واما حديث ابي سعيد فان الرقية نوع مداواة والمأخوذ عليها جعل والمداواة بياح الاجر
عليها مع ان الحال او مع من الاجارة ولهذا يجوز الجمال مع جهالة العمل والمدة دون الاجارة
ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام الحق ما اخذتم عليه اجراكاب الله يعني الحاله في الرقية لانه
ذكر ذلك في سياق خبر الرقية واما الرق من سبب المال فيجوز على ما ساعدى نفعه من هذه
الامور لان سبب المال لمصالح المسلمين فيجوز في الوقت على من يقوم بهذه المصالح خلاف الاجر
واما الاستنابة عن الحج فلا امر ثواب الاتفاق وبه سقط الغرض عنه كما ذكر في الاصول فيكون
لخدمته او لقطع سببته وعلى تقدير ان الاتفاق يقع عن الامر لا يكون اجارة على الحج بل هو
اتفاق على التائب فلا يكون اجارة **قوله** وبعض مشايخنا الى اخره وبهم اذهب فاهم اختاروا
اهوال اهل المدينة وقالوا ان المتقدمين منعوا ذلك لرغبة الناس في التعليم حسبه ومروءة المعلمين
في مجازاة الاحسان بالاحسان بالشرط وفي زماننا قد زال المعين في الاستماع عنه تضييع حفظ
القران ولا يبعد ان يحلف الحكم باختلاف الاوقات الا ترى ان السالكين حرصوا الى الجماعات في زمن
النبي عليه الصلاة والسلام ومن ابي بكر حتى سعهن عمر عن ذلك وكان ما رآه صوابا فيقتى بالجواز وكذا
يفتى بجواز الاجارة على سلم الفقه لما ذكرنا اذا صوبوا ذلك مدة حتى يجزى الاب على دفع الاجر الى
المعلم وان لم يصبر الله بحب اجرائه بل ويحبر على دفعه وكذا اجبر على الحلوة الرسومة وقال الامام
الخبر احرى يجوز في زماننا للامام والمودن والمعلم اخذ الاجر كما في الروضة والديرة **قوله**
وكذا سائر الملاحى كالمرايمير والطليل وغيرها وبه قالت الامة الثلاثة وابو ثور وقال الشعبي والنجي
يكراه ذلك ويجوز اما الاستيثار لكاتب كتب له غنا ونحوها يجوز عند ابي حنيفة خلافا لصاحبه والامام
الثلاثة وعلى هذا الخلاف استيجار على حمل الحجر **قوله** والعصية لا تسحق بالعقد اذا استحق
على اخذ شئ يكون به عاصيا شرعا لا يصير المعصية مضافة الى الشرع ولان الاجر مع المستاجر
يشتركان في منفعة ذلك فيكون الاجارة واقعه على عمل هو شريك كما في الديرة **قوله**

ولا يجوز

ولا يجوز اجارة المشاع الامن السربك عند ابي حنيفة وزفر واحد فما قسم كالارض وما لا يقسم كال
وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي وملك يجوز وسها سان وجبران على ذلك وصورة ان يجوز
نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة منه ومن غيره من غير الشريك او بوجز نصف عبد
او نصف دابة من غير الشريك طر ان هذا عقد معاوضة يجوز في الشايح كالباع وهذا لان موجب
الاجارة ملك المنفعة والحجر الشايح منفعة ولهذا اذا سكن المستاجر فيها حياجر المثل على قول
ابي حنيفة ولو كانت فايته اصلا لما انعقد اصلا كالاجارة على منافع الرضيع والسلم يمكن للحلية
او بالتهامى فصار كما لو اجر من شريكه ولو كان الشيوع ما فاجاز من شريكه كاهلية ولو اخرج من طين
يجوز وكل واحد من المستاجر من ملك منفعة النصف شايها ولا يوا عارضه داره شايها يجوز واثر
الشيوع في منع التبرع اكبر من المنع من المعاوضة اولى ولا يفي حقه انه اجر ما لا يند وتسلمه اذ تسليم المشاع
وصه غير متصور واستيفاء المنفعة في النصف شايها لا يصور لان الانتفاع امر حسي والسابع لا يحتمله
والسكنى من الساكن لا يصور في جزء شايح وانما حل جرائنا وكذا اسائر الاسقاعات لا يصور في الشايح
قوله والحلية الى اخره جواب سؤال وهو ان الحلية يكون تسليمها في البيع فكذلك في الاجارة فقال
انما اعتبرت الحلية تسليمها في البيع لو فوعه اي لو وقع التحلية بتاويل رفع المانع مكملا الى من القبض هو
الفعل الذي يحصل به التمكن من القبض اي من المشتري كالباع والاعتناق والاسقاع بالتهامى ولا يمكن
في المشاع اي في اجارة المشاع لان العوض الاستيثار للاسقاع فيحققه وحسا ولا يحصل في المشاع بالية
لان ذلك حكى وليس يحقق حكم البيع ثبوت الملك وهو امر شرعي فيجوز ان يقوم الحلي معار القبض لان
بناء الشرا ليس على الاسقاع الحقيقي ولهذا يجوز مع الجش تحقيق حكم البيع فيه وهو الملك ولا يجوز اجارته لعدم
تحقق حكم الاجارة وهو الاسقاع الحقيقي فلا يكون الحلي في باب الاجارة قبضا اليه اشار في الاسرار **قوله**
واما التقاضي الى اخره جواب سؤال اخر بان يقال يمكن الاسقاع بالتهامى فاجاب عنه فقال التهامى انما
سحق حكم الملك المنفعة وملك المنفعة حكم عقد الاجارة وكونه مقدرا للتسليم شرط العقد بيني
ان يكون سابقا على العقد او حاله العقد فلا يمكن ان يحل المناخر سابقا لاند قلب الحكم شرطا وهذا
يجوز **قوله** والاحلاف في النسبة لا يبره يعني كل المنفعة حدث على ملك الشريك فلا يظهر معنى
الشيوع وانما يظهر الاحلاف في حق السبب فالبعض حدث حكم الملك والبعض حكم الاجارة ولا غيره
لاحلاف الاسباب مع اتحاد الحكم واد البرطهر الشيوع صح العقد على انه لا يصح في روايه الحسن عن ابي
حنيفة لان استيفاء المنفعة التي تناولها عقد الاجارة لا ساقى الا بغيرها وهو منفعة نصيبه وذلك
مفسد للاجارة كن استاجر احد روي المقرض لمنفعة قرض ثياب فانه لا يجوز وجه طاهر الرواية
ان استيفاء العقود عليه على الوجه الذي استحقه بالعقد تاتي ههنا كما ذكرنا خلاف الاجارة من غير
فهناك سقد الاستيفاء لما ذكرنا وهذا نظير مع الايق عن في حوز لكون التسليم مقدرا عليه
ومن غيره لا يجوز للعجز عن السلم **قوله** وخلاف الشيوع الطارى بان ما با احد المساجر فان
العقد سقى في الحى سائفا في طاهر الرواية وذكر الطحاوى عن خالد بن صبيح عن ابي حنيفة انه يفسد في
حق الحى لان الاجارة تجدد انعقادها بحسب حدوث المنفعة فكان هذا في معنى الشيوع المقترن
بالعقد وجه الطاهر ان يجدد الانعقاد في حق العقود عليه فاما اصل العقد فمعتقد لا زمر في الحال
والشيوع طارى والشيوع الطارى ليس كالمقارن كما في الهبة بان وهب جميع الدار وسلمها ثم رجع
في نصفها كما في الاسرار والميسوط وذكر في الاسرار كلام ابي حنيفة اذ قل كلاهما اظهر لان اصل
المنفعة قايه في الشيوع وفي المعنى الفتوى على قوله في اجارة المشاع ولو اراد حيله لجوز على قول

الكل يرفع العقد الى القاضي يحكم به ولو بعد المرافعة بعقد العقد في الكل ثم يفتحان العقد في بعضه
قد رما سبق عليه العاقدان لان الشيوخ الطاري لا تمنع الجواز بالامتناع على طاهر الرواية **قوله** لان
السلم مع جله اذ العقد اصف الى كل الدار ولا شيوخ فيه وانما الشيوخ يظهر تفرق الملك وقوله يفرق
الملك ما لبس الجارة فيما بينهما وهي طاري وفي المسوط ثم المهناه بعد ذلك يكون من المساجين حكم ملكها
وهو بطير المهن من رحلن هو جاز لوجود المعقود عليه وانما وجب اجر المثل اذا سكن لان الفساد للعجز
عن التسليم لا يمنع الاعقاد على الفساد كما لو باع ابقا باللف فالعقد ساعد على الفساد حتى لو تغير الالف
ملكها حكم العقد الفاسد ولو استاجر طريقا للمرئيه ولم يسن موضعه لم يرجع عند ابي حنيفة خلافا لما هو
من اختلافهم في اجارة المشاع **قوله** قوله تعالى فان ارضعن لكم والمراد بعد الطلاق وتعا النبي
عليه الصلاة والسلام والناس يتعاطونه فاقدم عليه واحصت الاله على جوارها ما حره معلومة ولان
الحاجة مآسة اليد اذا الصغير لا يتربى الا بلبن الادميه والامر قد يعجز عن الارضاع لمرض او موت او جمل
فلا يحصل المقصود الا بالاستيجار ثم قيل المعقود عليه المفقود وهو القيام بعمدة الولد وما يحتاج
اليه واللبن يستحق على طريق البيع وهو اختيار صاحب الدخيره والايضاح والهداية وسنن اصحاب احمد
والشافعي **وقيل** ان العقد يقع على اللبن وهو اختيار سمس الامه السرخسي فانه ذكر في المبسوط
والاصح ان العقد يرد على اللبن لانه المقصود وما سواه من القيام بمصالح الولد يحتاج اليه
في الارضاع تبع له هكذا ذكر ابن سماعه عن محمد فانه قال استحقات لبن الادمي بعقد الاحارة
دليل على انه لا يجوز بيعه وجواز سلع لبن الانعام دليل على انه لا يجوز استحقات بعقد الاحارة وقد
ذكر بعد هذا في المكاتب ولو ارضعته لبن الشاة فلا اجر لها وهذا يدل ايضا ان اللبن غير تابع بل بمعقود
عليه قال صاحب النباه عجت لمن تبع غيره مع الدليل الواضح بعد الرواية المنصوصة عن محمد بن
وقال القاضي الحنبل وهو الاشبه لان المقصود هو اللبن دون الخدمة ولهذا لو ارضعته بلا خدمه سقى
الاجر ولا نه تعالى قال فان ارضعن لكم فاقوهن اجورهن فحصل الاجر مرتبا على الارضاع كذا في المعنى لا يرد
الحنبل وبه قال بعض الشافعية **قوله** الاول وهو ان العقد يقع على المنافع اقرب الى المقصود
الكا في وهو الصحيح لان عقد الاجارة لا يصدق على اتلاف الاعيان فكذا لو استاجر بقره او شاة مدعو
ليشرب لبنها وبالمعنى وانما جاز هذا في الامن دون سائر الحيوانات للضرورة الى حفظ الادمي والحاجة
الى ابقائه **قوله** استحقاتا عند ابي حنيفة وبه قال مالك واحمد وعبد الملك واحمد يجوز في رد
في كل اجير بطعام وكسوته ويكون له ما يكون لثله من الوسط وقال ابي ابو يوسف ومحمد لا يجوز
قال الشافعي لجهالة الاجرة اذ الطعام يحمل الجنب والقدر والصفة وكذا الكسوة فصار كالواستأجر
بطعاما وكسوتها للخبز والطبخ وهذا لا يلزم على مالك واحمد لما انه يجوز عندهما وله ان ياتي خففة
الجهالة انما تعد العقود لما ارضعها بغيره لا ليعينها وهذه الجهالة لا تفضي الى المنفعة لان العا
المؤسسه على الاطوار والجرى على موجب مراد من لان ينفقه ذلك ربح الى الولد بخلاف الخبز والطبخ
والطحن وغير ذلك لان الجهالة تفضي الى المنازعة لحرمان العادة بالمتنافس والاستقصاء **قوله**
ومعنى سمي الطعام دراهم ان جعل في اخره قيل هذا التفسير الذي ذكره لا يستفاد من لفظ الحاجب
ولكن يحتمل ان يكون معناه اي سمي الدراهم المقدرة بمقابلته الطعام بان قال عشرة بمقابلته الطعام
وبعد اعطاهما طعاما بآثار العشرة فانه ذكر في جامع حنن الاسلام واذ سمي الطعام دراهم فانما معناه
بان جعل الدراهم بدلا لثلك في جوازه ثم يستبدل به طعاما فيصح **قوله** لما قلنا اشارة
الى قوله لاجماله فيه **قوله** لان اوصافها اي اوصاف الطعام على اقل الخطة اثمان اي المكيل

الموزون

الموزون اذا كان مؤصفا غير مشار ثمن دليل شيوخه في الاله فلا يشترط بيان الاجل كما في سائر الاما
وهذا احتراز عن الطعام اذا كان مسلما فيه فان الطعام فيه مبيع مع كونه دينيا فاشترط ما جيله ولكن
بشرط بيان مكان الايقاع عند ابي حنيفة ان كان له محل وموتة خلافا لما قد مر في البيع **قوله**
وفي الكسوة يعني اذ استأجرها ثياب بشرط فيه جميع شرائط السلم من بيان الاجل وبيان القدر والجنس
لان وجوب الثياب دينيا في الدنة عرف شرعا خلافا للقياس يقتصر على موده والسرع وروى بطر
السلم فيشرط جميع شرائط السلم **قوله** ليس للمستأجر ان يمنع زوجها وبه قال الشافعي واحمد
وقال مالك ليس له وطبها الا برضى المستأجر لانه سقط اللبن وقد يقطع بالحبل وقلنا الولي مسمى
له قبل العقد بعقد الكاح وعقد النكاح ما بقي ما كان حقا له ولا يسقط لامر مشكوك **قوله**
اذ الرجل يبيع اي بعقد الاحارة وفي المبسوط اجرت نفسها للارضاع بغير ان الزوج وللزوج ان يفسخ
الاجارة وبه قالت الاية الثلاثة وعند الشافعي وجه لا يفسخ العقد بغير رضاه وبه قال احمد ولو
زوج بعد عقد الاحارة له الفسخ بالاجماع **وقيل** ان كان الزوج ممن شينيه ان يكون امراته طيرا
فله الفسخ لرفع الضرر عن نفسه والا لا يكون له الفسخ والاصح ان له فسخ ذلك في الوجهين لانها ان
كانت مرضعة في بيت ابويه فللدوج منعها عن الخروج عن منزلها ولا نقا في الارضاع والسلم بالليل تعجب
وذلك نقص من جمالها وجمالها حق الزوج وكان له ان يمنعها من الارضاره ففي حقه اولى كما منعها من
المنوعات وهذا اذا كان زوجها معروفا فلو كان مجهولا لا يعرف انها امراته الا بقولها فليس له
الفسخ لان العقد قد لزمها وقولها غير معقول في حق المستأجر ولا بد من جهة المواصلة مع هذا
الرجل وهو بطير المنكوحه اذا كانت مجهولة الحال فامرت بالرق على نفسها لاصدق في ابطال النكاح
قوله كان لم اي لا وليا الصبي ان يفسخ او كذا اذا مرضت ايضا لم ان يفسخ الاحارة فلما
ان العقد لا يفسخ من الجانبين لان الاحارة تفسخ بالعدول عندنا ثم من العذر لم ان لا يفسخ الصبي
من لبنها وكذا اذا كانت سارقه فيخافون على متاعهم وكذا اذا اتقيا الصبي لبنها وكذا اذا كانت فاجرة
بيننا نجورها لانها تشتغل بالعبور وسقط من قيامها صالح الصبي وهذا خلاف ما لو كانت كافرة
حيث لا يكون عذرا في الفسخ لان كفرها في اعتقادها ولا يضر ذلك بالصبي ولا يبعد ان يقال عيبه
في هذا فوق عيب الكفر لما ان بعض سائر الرسل كانت كافرة كأمرات نوح وامرات لوط وما بنت
امراة بنى قط هذا قاله النبي عليه الصلاة والسلام وكذا الواراد والسفر في الجرح معهم فهو عذر
واما عذرهما فمرض يصيبها لا يستطيع معه الارضاع وكذا ان لم تكن معروفة بالطورة فلها ان
تفسخ لانها ربما لا تعرف عند استدائها على من المقاساة والشهر فاذ اجرت ذلك تضررت
وكذا اذا لم يكن فاعل ايدها بالسنتيم كان لها الفسخ كذا في المبسوط ولو استأجر امراته ليرضع له
منها لا يحب الاجر وبه قال الشافعي والقاضي الحنبل وقال مالك واحمد يجوز لان كل عقد يصح ان
يعقد مع غيره يصح ان يعقده مع زوجه كالباع لان منافعتها في الرضاع والحضانة غير مستحبة للزوج
ولهذا لا يملك اجبارها على الارضاع والحضانة فيجوز اخذ العوض عنها منه كما يجوز من غيره وقلنا
ان ذلك مستحق عليها ذيانه قال تعالى والوالدات رضعن اولادهن وان كانت لا يجبر على ذلك فلا
ستوجب لاجر كما لو استأجرها لكس البيت او الطبخ او الغسل وغير ذلك كذا في المبسوط وحكي عن
الشافعي انه قال استحق حبسها والاستمتاع بها بعوض فلا يجوز ان يلزمه عوض اخر كذا ورد بان الاستمتاع
بها في غير الحضانة واستحقاق منفعة من وجه لا يمنع استحقاتها سواء بعوض اخر كما لو استأجرها او
ثم روجها وفي المبسوط ولو استأجرها لارضاع وكذا ما سئل مال الولد وللولد مال صح في رواية

ابن رستم عن محمد ويكن لها الاجر في مال الولد وبعض المساح اذ والهدى الرواية لان الارض
مملوكة الفقد ونفقة الصبي في ماله اذا كان له مال ولو استأجرها الارضاع ولان من غيرها
بغير خلاف وكان لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها ديانة ولو استأجرها دمه ليرصع ولان مذهبها
لاجر الاجر ولو استأجر مكانا تبنيها جاز ولو ارضعت خادمة الطير الصبي لها الاجر لانه لم يسترط
الارضاع بثديها وهذا من استأجر قصارا او حاطا ولو سترط العمل بنفسه فعل بغيره مستحق
الاجر كذا هذا خلاف ما لو سترط الارضاع بنفسها كذا في الاخيرة وما في قاضي خان وقال احمد
وابو ثور لا اجر لها لانها لم يرضعها فصار كما لو سقته لبن الغنم وجوز استئجار امه واخته وانما
لارضاع ولان وكذا سائر اقابيه بل خلاف **قوله** يعتبر فيما انص فيه العرف يعني الاصل ان الاجر
اذا وقعت على عمل فما كان من توابع ذلك العمل ولم يسترط في الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف
فكل عمل راجع الى منفعة الصبي على الطير كالحضانه وعسل ثيابه وبه قال الامم الثلاثة وعن
الشافعي وجه لا يلزمها **قوله** ولو ارضعته لبن الشاة لاجر لها وبه قال الامم الثلاثة **قوله**
لانها لم تات بعمل مستحق عليها وهو الارضاع يعني لا باعتبار ان المعود عليه اللبن وهو العنيد ليلان
الصبي لو اوجرت لبن الطير في المدة لاستحق الاجر فعمل ان المستحق هو الارضاع والعمل دون العين كذا
في الاصح وهذا هو العذر المعهود قبله بقوله وسببين عن الارضاع الى اخره قال سفيان صاحب
النهاية رحمه الله عز وجل ان يكون هذا الحكم غير مسلم عند شمس الامية **فان قيل** ذكر في المبسوط لو
ضاع الصبي في يد ما او وقع ثبات او شرف من حلي الصبي او من متاعه وثيابه في يدها لم يضمن الطير
لانها غير له الاجر الخاص لو ردد العقد على متاعها في المدة بخلاف الاجير المشترك على قوله من
ضمنته وذكر في الاخيرة لو اجرت الطير نفسها من قوم اخرين ترضع صبيها لهما ولا يعلم بذلك
اهلها الاولون حتى ينفقوها فارضعت كل واحد منهما ودرعت فقد اتمت وهذه خباية منها ولها الاجر
كاملا على الفرضين وهذا يدل على انها الاجير المشترك والما وحب الاجر كذا ولو وحب الاجر
كلاهما ان لا ياتم **قلت** الوجه ان الاجير الواحد في الرضاع يشبه الاجير المشترك من حيث انه يمكنه
ايضا العمل لكل واحد منهما كما في الجياط ثم لو كانت اجيرة وحده حقيقة لم يستحق الاجر كلاهما بل لاجير
المشترك استحق الاجر كذا ولشبهها بالاجرة الواحدة تام كذا قرره شيخنا صاحب النهاية **قوله** لانه
اختلف العمل يدل من قوله لهذا المعنى اي انما لرجح الاجر لاختلاف المعنى الوجور الذي يصب
وسط الغنم قال ابو جرة ووجرت ولو استأجر رجلا ليقبل قاتل ولية قصاصا لم يجز عندهما وعند
محمد حوز وبه قال الشافعي وملك واحد وابو ثور لانه عمل معلوم فصار كمنع الشاة او كاستيفاء
القصاص في الطرف ولما انه لا تعارف فيه وجوز الاجارة بالتعارف ذكره في الكافي وفي المغني
لان قد امة ابو حنيفة لا يجوز الاجارة لاستيفاء القصاص في النفس لان عدد الضربات يختلف
وموضع غير متعين اذ يمكن ان تضرب مما يلي الراس لان عدد الضربات يختلف ومما يلي الكتف وكذا
بجمل ولا يحب عند سطل قوله بحاطه الثوب فان عدد الغرزات مجهول وقوله وبحله غير متعين
انه متقارب فلا يمنع صحته فوضع الحاطة من الحاشية هكذا ذكره لكن هذا الذي قاله ما نقل عنه
بل المعقول ما قلنا **قوله** ومن دفع الى حائك الى حائك الى قوله من دفعه اي من دفع
الخطه على تاول البردي بعض الشيخ دققها وكذا لو استأجر رجلا ليجعل طعاما بغير منه اي من
الطعام المجهول فالاجارة فاسدة ذكره الترمذي ولا يعلم فيه خلاف وفي المبسوط حكى الحلواني عن
استاذة اي على الشفاعة ان كان يفتي بجوار دفع الثوب الى الحائك لينسجه بالصف في ياره بنفسه لان

فيه عرفا ظاهرا وكذا مشايخ لم يخفون بحوار هذه الاجارة في الثياب للتعامل والقياس قد يترك
بالعامل كما في الاستصناع قال رحمه الله والاصح عندي ان ما ذكره في الكتاب اصح لان هذا في بعض
تغير الطمان من كل وجه فيكون الحكم فيه ثابا ما لص بالقياس ومشايخ يقولون يجوز تخصيص النص بالتقيد
كما خصصنا الاستصناع عن النبي الذي ورد عن سبع ما ليس عند الانسان لا يركا للنص اصلا لانه
عملنا ما لنص في غير موضع الاستصناع فذلك خصصنا الثياب عن النبي عن تغير الطمان حتى لو تامل
اهل بلدة تغير الطمان لا يجوز ولكن مشايخنا لا يجوزوا هذا التخصيص لان ذلك تعامل اهل بلدة واحدة
وتعامل اهل بلدة واحدة لا يخص الاثر لان تعامل اهل بلدة واحدة حوزة وترك تعامل اهل بلدة
اخرى لا يجوز فلا يجب التخصيص بالمشك بخلاف الاستصناع فانه وجد العامل فيه في كل البلاد كذا
في جامع شمس الامية والاخيرة والجلد في ذلك ان سترط صاحب الخطه تغير من الدنق الجيد
ولم يقل من هذه الخطه لان الدنق اذا لم يكن مصافا الى خطه يعينها يجب في الدنق اذ اجاز
يعطيه دق هذه الخطه ان شاء **قوله** في المعنى فيه ان المستأجر عاجز عن تسليم الاجر لان
المسمى غير مقدر والتسليم عند العقد اذ هو بعض المنسوج او المجهول وليس له حكم الوجود لانه
غير واجب في الدنق وكان بعد وما يصح عن تسليمه وانما يصير مقدر والتسليم بعمل الغير في
بعد قادر اقبل حصوله وفي مبسوط صدر الاسلام وجامعه ومعنى المعنى في تغير الطمان ونظا
انه جعل شرط صحة العقد بنا على حكم العقد لانه لا يمكنه تسليمه الا بعد العمل وسترط العقد لا
يجوز ان يكون حكم العقد لانه خلاف وضع المشرع اذ الشرط يسبقه والحكم يعقبه وفي الاخيرة
والمبسوط ان الدنق مقدر وم في الحال وليس له حكم الوجود لانه غير واجب في الدنق لانه
انما يجب في الدنق ماله وجود في العالم والبدل في المعاملات يجب ان يكون موجودا حقيقته
كالعين او حكما كالتمن وحب اجر المثل اذ اسلم المعهود عليه لان العامل لم يصر سريكا في العين
لانه انما شرط له تغير مجمل وليس مجمل في ابتداء التسليم بخلاف ما لو استأجره ليجعل نصف طعامه
بالنصف الاخر الى اخر ما ذكر في الكتاب وههنا مسلمين **قوله** ما اذا استأجر رجلا ليجعل له كذا
حظته الى عدد اذ مثلا بضعه كانت الاجارة فاسدة ولذا جرحه ان بلغ بعد اذ لا يحاور منه نصف
الكر عندنا **قوله** انه ان استأجره ليجعل له المكان المعين نصفه ودفع اليه كله ولا اجر له ههنا وهي
مسئلة الكتاب وهي من مسائل احوالات جامع الكبير وذلك لانه اذا دفع اليه كله ملكه نصفه بالتجمل
فصار طعاما مشتركا ولو عقد العقد على حمل طعام مشترك بينهما كان باطلا فكذا ههنا واد بطلت
الاجارة لرجح الاجر بخلاف المسئلة الاولى لان الخطه صارت مجمله لعمل الاجير كانه يقي توجه
بعمل الاجير وكان في معنى تغير الطمان فيكون فاسدا فيجب اجر المثل كذا في الجامع الكبير للمفسر حسي
وصدره من الحميدي وفي الفوائد والحاصل ان العقد ان صادقت بحلا غير مسررك ابتداء
وانتهى بعقد جازا وان صادقت بحلا مشتركا ابتداء وانتهى لاسعد اصلا وان صادقت بحلا
غير مشترك ابتداء ومشارك انتهى بعقد فاسدا وفي الفاسد يجب اجر المثل ففي المسئلة الاولى
بعقد فاسدا لان المحل غير مشترك ابتداء وفي الثانية لاسعد اصلا لانه مشترك ابتداء وانتهى
وفي الفوائد الظهيرية والحاصل انه متى قال استأجرتك ليجعل هذا الكر نصفه لا يصير مشتركا
ومتى قال ليجعل نصف هذا الكر نصفه الباقي يكون مشتركا ولا يحاورنا لاجراى اجر المثل تغيرا
عندنا خلافا لافرو والامة الثلاثة كما في سائر الاجارات الفاسدة وقد بيناه **قوله**
تغيرا ما لنصب نفسه على قول من يجوز اسناد الفعل الى الجار والمجور ومع وجود المعقول

قوله

بدون الجار وهو ضعيف لانه اي العامل رضى بحط الزيادة اي الزيادة على احدهما من المسمى
ومن اجر المثل اما رضاه بالمسمى بعقده عليه واما رضاه باجر المثل فاقدمه على الاجارة الفاسدة
قوله صح الاجرا لما بلغ هذا اذا احطت احدهما وجمع الاخر صح اجرا المثل لجمع
بالقما ما بلغ عند محمد لان المسمى غير معلوم فلا يصح الحط وعند ابي يوسف لا يحا وراحه نصف
من ذلك لانه قد رضى بصف المسمى حب اشتركا كما لو استاجر رجل الحنطة بغير منها وتدمرت
المسلة في الشركة **قوله** عشرة محتاتم هو جمع محتوم وهو الصاع وشهد عليه حديث
الحديث في السوق ستون محتوما وسمى به لانه جعل على اعلاه حام مطموع كيلا يراد ولا يقصر كذا
في المغرب وفي المبسوط المحتوم والفقير واحد ونصف العشرة على انها نصف هذه المفعول بها
وجر المحتام على يد هاهل الكونه في قول هو المثلثة الابواب ونصف البوتر على الطرف **قوله**
وهذا اي الفساد عند ابي حنيفة وبه مال ملك والثاني واحد وعن احمد مثل قولهما **قوله**
في الاجارات هو جائز وانما قيد قولهما في الاجارات اي اجارات المبسوط لانه لم يذكر قولهما في
الجامع الصغير وفي المبسوط قولهما استحسان ويكون العقد على العمل لانه المقصود في الاجارات
وذكر الوقت محمول على التجيل لا لتعليق الحق به حتى لو فرغ منه في نصف النهار كان له الاجر كاملا
ولو لم يفرغ في اليوم فعليه ان يعمل في الغد لانه صار اجرا مشتركا **قوله** ولا ترجح اي ليس
احدهما ماولي من الاخر في الاعتبار لان كل واحد منهما يصح معقودا عليه في باب الاجارة الا ترى
انه لو استاجره لخير له اليوم وان لم يبر من العذر يجوز وكذا لو استاجره لخير له عشرة محتاتم
بلاد كذا الوقت يجوز وبه ان كل واحد يصح معقودا عليه فصار المعقود عليه مجزوا ومجتمعا
فسد العقد لانها بغض الى المئارة فانه اذا فرغ من العمل قبل مضي اليوم فليسما جاز يقول
منافك في بقية اليوم حتى باعتبار تسمية الوقت وانا اسعك واذا لم يفرغ من العمل الى اخر
اليوم فلا يجز ان يقول عند مضي اليوم قد اسهي العقد ما بها المدة وان كان العمل مقصود
المستاجر فالمدة مقصود للاجير ولا ترجح **قوله** فارقيل شكل عليه سلة الحياطة بطريق التردد
ان قال ان حطته اليوم فلك درهم وان حطه غدا فلك نصف درهم فان العقد في اليوم جائز
عند ابي حنيفة على ما يجز لذكر اليوم هذا للتجيل قلنا بقتان الاجر للتاخير دليل ان
مراده من ذكره مجازة وهو التجيل لا حقيقة وهو الماقت وفي مسئلتنا لرقم دليل على التجيل
يجز على حقيقة وهو الماقت فيصير المعقود عليه مجزولا وهذا كما لو استاجره لخير له هذه
العشرة المحتاتم على ان يفرغ منه اليوم يجوز هذه الاجارة بالاجماع لما ان اليوم في سلة الفراغ
ما ذكر مقصود او انما ذكره لاثبات صفة في العمل وهو التجيل والصفة تابعة للموصوف
غير مقصود ما لعقد الا ترى لو اشترى عبد اعلى انه يختار ولم يكن لم يكن الجبر معقودا عليه حتى
لا يقابله شيء من الثمن لانه صفة كذا هدا وفي مسئلتنا اليوم ذكر صدا واما قولهما ان ذكر اليوم
للتجيل فيه نظر لان اعراض الناس ورغباتهم تختلف قد يكون عرضهم التجيل وقد يكون العقد
على المنفعة وهو حصته والاجر مجاز فلا يصح رايه عند امكان العمل بالحقيقة وقيل الضابط
للفرق بين ذكر الوقت للاستعمال وبين ذكره لبيان الوقت ان الجمع المفسد من الوقت والعمل
اذا ذكرها قبل ذكر الاجر اما اذا ذكر احدهما وذكر الاخر معه حتى يتم العقد ثم ذكر الباقي لا
لافسد العقد لان العقد لما لم يذكر الاجر كان ذكر الباقي بعده اما لتعيين العمل او للتجيل فلم
يفسد العقد اما لوجع منها قبل تمام العقد بذكر الاجر صرح كل واحد منهما معقودا فيفسد الجملة

المعقود عليه كذا في المبسوط والذخيرة وشروح الجامع الصغير **قوله** لانه للطرف اي
لان اليوم للطرف لا للمدة فكان المعقود عليه العمل بخلاف قوله اليوم لانه لانه بدون
يستغرق جميع وكانت المنفعة مستغرقة جميع الوقت فيكون اجيرا واحدا واما في الطرف والعمل
لا يستغرق جميع الطرف فكون المعقود عليه بغير العمل فيكون اجيرا مشتركا وقد مر مثله في
الطلاق اي في مسئلة انت طالق غدا وفي **قوله** ومن ان يكرها الى اخره يقال كرت
الارض كرايا فلها المخرج من باب طلب وقيد بالكراب مرة والمدة سنة لانه اذا شرط الكراب
مرتين لا يكون هذا الشرط معسدا لكونه من مقتضيات العقد وكذا لو كراب مخرج بالكراب مرة
الا ان يده الاجارة كاسنتين لا يفسد العقد لان منفعته تبقى سنة دون سبب فلا يكون
هو شرط فيه بيع اصحاب الارض يجوز ذكر ابواب اللب عن مشاغلهم قالوا هذا الجواز في
بلادهم اما في بلاد الحضرة حوز المزارعة هذا الشرط لان منفعته الشئ في بلاد الحضرة لا تبقى
بعد انقضاء المدة فان الارض وان كرت مرارا قلنا يبقى منفعته الى العام الثاني **قوله** هو
الصحيح احتراز عن قول من قال المراد بالانفار الجداول وقلنا والصحيح ان المراد بالانفار العظام
لانه تبقى منفعته الى العام القابل وذلك لان اسم الانفار مطلقا متناول الجدول ومنفعة كرت
الجدول لا تبقى الى العام القابل كذا ذكره المحبوبي وكان المستاجر هو المنفع بالجدول خاصة وهو
واح على المستاجر بدون الشرط فكان شرطاً يقتضيه العقد فلا يفسد به **قوله** لاخير
فيه اي لا يجوز اصلا **قوله** وقال الشافعي هو جائز اختلف حسن المنفعة او اتفق وبه مال
ملك واحد لان المنافع كالاعنان عنده ومبادله العين بالعين بحسنه او بخلاف جنسه صح
عند المساواة ولهذا صح الاجارة بملك دين ولو لم يكن في حكم العين لكان بيع الدين بالدين وكذا
السكنى بالخدمة يجوز ولم يجعل ديناً دين فكذا اذا قبل بحسنه ولنا ان مبادله الشيء بحسنه لا
يجوز لان الجنس ينفرد به حرم النساء وفي المبسوط لنا في المسئلة طرهما **قوله** هو المقول
عن محمد ان مبادله السكنى بالسكنى كبيع القوي بالقوي بالعهوي نساء والثاني ان جواز عقد الاجارة للحاجة
ولا حاجة في مبادله المنفعة بحسنه لانه كان متمكنا من السكنى قبل ذلك العقد فلا يحصل بالعقد
الا ما كان متمكنا منه باعتباره ملكه والكمال من باب الفضول والاجارة ما شرعت لاسفا الفضول
فاما في اختلاف الجنس فالحاجة متحققة فيجوز **قوله** والى هذا اشار محمد وهو ما حكى
ابن ساعدة كتب من لم يخط الى محمد وقال له لا يجوز اجارة سكنى دار سكنى دار فكتب محمد في جوابه انك
اخذت الفكرة وحالست الحناني وكانت منك زلة اما علمت ان اجارة سكنى دار سكنى دار كبيع
قوي بقوي نساء والحامي يحدث مكر الخوض على ابن ساعدة في هذه المسائل ويقول لا يرهان لكم عليها
كذا في جامع نحر الاسلام والقوي ثوب منسوب الى قوهستان كونه من كور فارس والكورة المراد
قوله النساء ما يكون مشروطا في العقد والاجل ههنا غير مشروط كيفما لنا في حكم الاعفا
دون الدينون والاجز في مختلفي الجنس لان الدين بالدين حرام وقد روي النبي عليه الصلاة والسلام
عن مع الكالى بالكالى ولان النساء اما حرم في الجنس لان التقدير من النسبة وههنا لا فصل
اذا العدم في البدن على موطا واحد قلنا لما كان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة في المدة ولا
يتصور حدوته بجله لكن يكون ذلك شيئا فشيئا وكان هذا بمنزلة اشتراط الاجل والبلغ منه فان
المطالبة بالتسليم تتاخر بالاجل فكذا المطالبة بالتسليم جميع المعقود عليه ساخر الى حدوث المنفعة
وهذا يبلغ من ذلك لان بالاجل تتاخر العقاد والعقد وههنا تتاخر الانقضاء في حق المعقود عليه

وهذا ليس بد من حقيقته لان الدين ما تمت في الامة والمناخ لا يثبت دسا في الزمة والمحرم
الدين بالدين ولهذا اقمنا المنفعة التي يصحبها النسا حاله العقد مقام المعقود عليه اذ لا
بد للعقد المعاوضة من المعقود عليه فاقمنا العين مقام المنفعة فيما لم يصحبها الباصر و
صح العقد وكان بمنزلة بيع العين نسا خلاف حنيفة وحسب سلم ان العدم في البدل على عيط
واحد الا ان في المنصوص معلق الحكم بعينه لا بعلته فانه عليه الصلاة والسلام قال اذا اختلف
النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يد ايدي يكون الحرمة فيما اذا لم يكن يد ايدي بالنص لا
بالقياس فلا يعتبر الحرمة قيام الفضل لان النص لم يشد الى الفضل كذا في الاسرار والميسوط
والقواعد الظهيرية ثم لو اسسوا في المنفعة عند اتحاد الجنس فعليه اجر المثل في ظاهر الرواية
لانه استوفى المنفعة بالاخاره الفاسدة وذكر الكرخي عن ابي يوسف انه لا شيء عليه لان تقوم
المنفعة بالسمية والسمي بمعايلة المنفعة ليس بمالك متقوم في نفسها لانها منفعة وقلنا القاء
بغير الجائر والمنفعة تقوم بالعقد الجائر فكذا بالفساد كذا في الميسوط وحامع المحمدي **قوله**
فلا اجر له اي لا المسمى ولا اجر المثل وعلى قياس قول ابي حنيفة ينبغي ان يحسب اجر المثل لما ان
اجارة المشاع فاسدة ايضا عنده واذا استوفى المعقود عليه بحسب المثل الا انه بعد ذلك
استيفاء المعقود عليه ههنا لان الحمل مشترك في كل جزء عامل لنفسه وهو العمل لو اختلف
يكون عاملا لنفسه وغيره في حاله واحده وبدون الاستيفاء لا يحسب اجر المثل في الفاسدة عند
واحد في روايه خلافا للشافعي وملك وتقدم **قوله** وقال الشافعي له المسمى اي يجوز
العقد وله المسمى لان الاجاره بيع المنفعة فيصحب في الشايع بيع العين وبه قال احمد **قوله**
لان الحمل عمل حسي لا يصور في الشايع اي المعقود عليه نصف الشايع وحمل نصف الشايع غير
متصور مطلق العقد لوروده على ما لا يحتمل الوجود وصار كاجارة ما لا منفعة له وهذا ضرب
نصف الشايع غير متصور وكذا وطى الحاربه المشتركة في النصف الشايع لعدم تصور فعل الحسي
في الشايع **قوله** فيكون عاملا لنفسه فلا يحقق سلم المعقود عليه لان كونه عاملا لنفسه
يمنع تسليم عمله الى غيره وبدون التسليم لا يحسب الاجر غاية الامر انه عامل للغير ايضا لكنه جعله
عاملا لنفسه اولى لان الاصل ان الانسان يعمل لنفسه مع ما يفيد من مملكه المنافع العدمية
ولانه لو كان عاملا لنفسه لا يحسب الاجر ولو كان عاملا لغيره بحسب فلا يحسب بالشك ولا حال الحمل
لما كان بالمشتركة وحب ان يقع الحمل مشتركا لان وقوع الحمل مشتركا محال لانه عرض وهو لا
يخرج خلاف الدار المشتركة لان المعقود عليه ثم المنافع والبدل بمقابلةها ولا شركة في ذلك
وتحقق تسليمها بدون وضع الطعام حتى لو سلم الدار في المدة بسبب الاجر وان لم يضع فيها طعاما
فكان العقد وارد على المنفعة الحكيمة لا على الفعل الحسي وكان بطبر البيع في حق قبول النصف
الحكي فيصحب استيجاره للمصرف الحكي كما في البيع **قوله** انما هو ملك نصيب صاحبه اي
منفعة ملك نصيب صاحبه وان اي ملك نصيب صاحبه امر حكي والشايع قبل الصفات
الحكيمة **قوله** او اي شيء يزرعها اي استاجرها للزراعة ولكن لم يذكر اي شيء يزرعها
فالاجاره فاسدة في الصورين وبه قال الشافعي واحمد وقال ملك يصح في الصورتين وكان
له ان يفعل في الاول ما يشبه من السوا والغرس والزرع فان شبه الجمع وكان بعضه اضر بالارض
من بعض لم يصح العقد وفي الثاني وهو ان يذكر الزرع صح العقد ولا يزرع الا ما يشبه ذكره في الجواز
انما لو استاجرها للزرع فيها ماشا او يفرس ماشا يجوز بالاجماع ولو قال لزرعها ماشيت وقر

ماشيت وعرسها ماشيت صح ايضا وهو المنصوص من الشافعي وحالفه اكثر اصحابه واما لو لا حور لا
لا بد من كبر روع وكبر غرس وقال بعضهم صح ويغرس نصفها ويزرع نصفها **قوله** فيه اي مما يزرع يفر
بالارض فان يزرع راعه العطن والكان والحاورش اكر من صر الخنطه والسعير كذا ذكره المحمدي فان
زرعها اي نوعا من الانواع الزراعية في القياس لا يجوز العقد اي لا يملك جازا صح اجرا المثل لا يملك
وهو قول الشافعي واحمد وزفر لانه استوفى المعقود عليه حكم عقد فاسد وما وقع فاسدا لا يملك
جائزا **قوله** ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فملك جازا **قوله** ان ارتفعت الجهالة
بالزراعة ولكن لم يرتفع ما هو الموجب لفساد العقد وهو احتمال ان يزرع ما يضر بالارض لجواز
ان يكون ما يضر مضر بالارض فقع منها المنازعة بسبب ذلك والموجب في الابتداء كان احتمال
ذلك ولان المعقود عليه اذا كان محمولا لا يتعين الا يتعينها صونا عن الاصرار باحدهما ولا
يعود احدهما بالقياس لما ان العقد قائم بهما ثم الاستيعمال لعين من احدهما فلا يصح ذلك قال
صاحب القواعد ولا ينفذ اشكال هائل ثم قال قلنا الاصل اجارة العقد عند اتفاق المانع لان
عود الانسان يصح بقدر الامكان والمانع الذي فسد العقد باعتباره بوقع المنازعة بينهما في
تعيين المعقود عليه وعند استيفاء احد النوعين من المانع نزول هذا النوع فيجوز هذا العقد
قوله كما اذا اسقط الاجل المجهول اي في البيع بان باع الى الحصاد او الدمار فاسقط الاجل
قبل ان الحصاد او الدمار والخيار الزايد في المدة بان شرط الخيار رابعة امار مثلا ثم اسقط
اليوم الرابع قبل هدارد المختلف على المختلف فكان عند زفر لا يملك جازا في هاتين المسألتين
كالاولى او جعل هاتين المسألتين من المسائل المسئلة لانه الدليل على الانقضاء الى الجواز فلهما
معملة الجمع عليه **قوله** وان كانت الاجاره فاسدة لان حكم الفاسد يوجب من الصحيح ولا يعلم
فيه خلاف ان هذه الاجاره فاسدة والفاسد في حكم الصحيح في ان العين المستاجرة امانة فلا
يضمن بالاعتق ولو بعد في المستاجر وضمن لا يحسب الاجر لانه صار عاصبا للعين فكان هذا التلافا للمنافع
بطريق العصب لا سقيا للمنافع الملوكة بالعقد فلم يحسب عليه بدلها وعند الشافعي يضمن لها المصلحة
بالعين ومن البيع لا يسقط عناية المسمى على مال آخر للبايع وبه قال احمد ومالك ولو جحد الاجار
في بعض الطرق وجب اجر ما ركب قبل الاكثار ولا يحسب الاجر لما بعده عند ابي يوسف لانه بالجود
صار عاصبا لان الاجر مع الضمان لا يجمعان وعند محمد يحسب الاجر كله لانه لما سلم من الاستيعمال سقط
الضمان وبه قالت الامه الثلاثة **قوله** فله الاجر المسمى استحسانا وفي القياس يحسب اجر المثل
وهو قول زفر لما مر وجه الاستحسان ارتفعت الجهالة قبل تمام العقد فانه لما حل ما يحمله الناس
فقد بعن الجمل وارتفعت الجهالة للموديه الى المنازعة ما يملك الى الجواز فوجب **قوله** المسمى
باب ضمان الاجير لما ذكرنا انواع الاجارة الصحيحة
والفاسدة شرع في بيان ضمان الاجير والاجير فيل معنى معا على من باب اجر واسم الفاعل منه
موجب لا موار و قد مر في اول كتاب الاحارات **قوله** فالمشترى من الاستحقاق الاجرة حتى يعمل
قل هذا تعريف دوري لانه لو سئل من الاستحقاق الاجر حتى يعمل من هو فلا بد من ان يقول هو الاجير
المشترى احب ان هذا التعريف بالاجلي والاشهر او تعريف لما لم يذكر ما قد سبق ذكره قبل فانه
ذكر في باب الاجر متى سئل يقول او باستيفاء المعقود عليه وقيل في تعريفه من يعمل لغير واحد
كالصباغ والعاص من يعمل لواحد **قوله** ان هلك ليرضن شيئا عند اي حنيفة وهو قول زفر

والحسن ابن زباد وهو القناس سوا هلك ما يمكن النحر عنه كالسرقة والعصب او باس لا يمكن النحر
الحر عنه واحد واسحق والمزين والشافعي قول وروى عن علي وهو مذهب ابراهيم ونصه عندهما
اي عند ابى يوسف ومحمد وبه قال الشافعي قول ومالك وابن ابي ليلى وهو مروي عن عمرو وعلي وابن
مسعود وقيل روى عن ابى بكر ايضا وهو مذهب عطاء وطاوس ومجاهد والمسلة مختلفة من الصحابة
ولهذا الاختار المتأخرون الفتوى بالصلح على النصف لان فيه على باقوال الصحابة بقدر الامكان قبل القول
بالصلح على النصف قول خارج عن اقوال الصحابة وترك العمل باقوالهم اذا الصحابة اختلفوا على القولين
لا غير اما الضمان او عدم الضمان فكان القول بنصف الضمان خارجا عن اقوالهم فكان باطلا وقيل فيه
عمل باقوالهم لاننا قلنا بالصلح على النصف كان ذلك خطأ للنصف بعد وجوب الكل والاقوال وجوب
النصف كما كان فكان عملا بقول من يقول بالضمان ثم لما قلنا بعدم وجوب النصف كان عملا في النصف بقول
من قال بعدم الضمان واما احباب النصف فكان منه سره اسداء باعتبار ان المصالح يعان واقر
الناس منه اعانة من هلك ماله في دينه فعمل ان فيه عملا باقوالهم بقدر الامكان وفيه نوع تأمل
وفي الخلاصة بعض العلماء اتوا بقولهما احتشاما لعول عمرو وعلي وعطاء وطاوس ومجاهد وهم
من كبار التابعين وابه سمرقند اتوا بالصلح هل يحرم وعلى النصف وكان الامام المرحوم عيسى بن
يقول اي حيفه فقتل له من مال بالصلح هل يحرم لو اتبع قال لا وقال كنت اتق رايانا بالصلح فرجعت
لهذا والقاضي الامام قاضي خان يعني بقول ابي حنيفة وحن يعني به ثم عندهما ان شأ المالك صنفه
مقصورا واعطى الاجرة وان شأ غير مقصور ولا اجر له وكذا الوهك بعمله فالمالك بالخيار بالانفا
قوله كانا اي عمرو وعلي يضمنان الاجير المسرل استحسانا لحفظ احوال الناس ولان الحفظ مستحق
عليه اي واجب فكان عليه العمل السليم اذ لا يمكن التوصل الى المعقود عليه الا بالعمل السليم فلو هلك
بجهد ممكن الاحرار عنها كالغصب والسرقة صار بالمقصور باركا ذلك الحفظ المستحق فيضمن كالمودع اذا
كانت باجر وصار مثل الذي فالمستحق بالعقد قد سلم عن عبث الخرق فاذا الخرق كان ضامنا الا ان لا يمكن
النحر عنه كالمودع حلف انقذ والحريق العال وغيرهما لان الحفظ عنه غير واجب فلا يضمن لعدم الجأ
والمقصور منه ولا يضمنه ان العين امانة عنده لانه قبضها باذن المالك لا قامة العمل فيه فلا يكون مضمونا
عليه كالمودع واجبر الواحد وهذا لان الضمان انما يجب بالتقدي او بالعقد وليرجى واحد منها انما
التقدي فلا يضمن باذن المالك واما العقد فلا يرد على العمل لا على العين فلا يضمن العين مضمونا
الى اخر ما ذكر في الكتاب والحفظ مستحق عليه تبعا لا مقصودا اي غير معقود عليه لكنه وسيلة اليه
وجعل العين تأييدا للحقيقة فلا يصار اليه الا عن ضرورة كافي الحبس اذ لا يعد على حبس اشد
فعله الا بحسن العين والمسلة مختلفة من الصحابة فلا يحب عليها البعض وما فالامن لنظر في حق صائر
المال فهو ضرر في حق الاجير وهو ان يلزمه ما لم يلزم ونظر الشرع لكل من النظر ان لا يكون
مضمونا عليه ولما يسيروا الجانبان لرخص الضمان بالشك اليه اشار في الاسرار والمبسوط **قوله**
وما تلف بعملة اي عمل الاجير الى قوله مضمونا عليه وكذا ما تلف سوق المكاري وقوده مضمون عليه
قال مالك واحد والشافعي قول وروى ذلك عن عمرو وعلي وعبيد الله بن عتبة وشرح والحسين
والحكم وقال زفر والشافعي قول لم يضمن وقال الربيع هذا مذهب الشافعي وروى ذلك عن عطاء
وطاوس لانه ما دون فيه فلا يكون مضمونا عليه كالعين في الدق والاجر الواحد وهذا لانه اثره بالفعل
مطلقا الى الاخر ولا يفيد به بالدق المصلح لانه ليس في وسعه وليس كان في وسعه فلا يمكن النحر عنه الا
مخرج عظيم وما فيه حرج ملحوظ ليس في الوسع وهو كالفصاد والبزاع والحجام والحثان فانه يجب

الضمان

الضمان عليهم اذا سري الى النفس لهذا المعنى **قوله** وهو العمل الصالح لان الادب انما يت
صنا للعقد والعقد وانعقد على السلم لان مطلق المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه من العيوب
كما سري في البيوع فاد اثبت ان المعقود عليه السلم ثبت ان المفسد غير معقود عليه فلا يكون مادونا
فيه كما لو وصف نوعا من الدق فجاء نوع اخر يختلف بعين القصار لانه يتبرع وعمل المتبرع لا يتعدى
السلامة وخلاف البزاع والفصاد وخوفا لان العقد لم يتناول العمل الصالح لان نصه في ذلك العمل
افساد وانما السلامة المطلوبة من العمل لان الجوار والعقد ورد ومتى جاء وضمن وهما الملتزم
بالعقد الذي المرين المحسن ولانه لا يمكنه الاحراز عن العمل الساري لان السراية والاقصا رتبعا
قوة العمل على احوال الامور وسيلان الدم وضعفه عن ذلك وليس في وسعه معرفته والخارج من
الوسع لا يضمن عقد المعاوضة حال ما ما التحرز عن التحرق وفي وسع القصار الا انه ربما لم يجد الخرج
فيه وهو ساقط العبرة فلا يلزم العقد بالتزامه وعقده وانما يعتبر في خطابات الشرع رجة ونظرا
ولا يقال القصار اربى بالدق المرين المحسن انما التحرق حصل بوجه في الثوب فهو نظير البزاع والنص
لانا نقول المعقود عليه العمل الصالح فاذا حصل التحرق علم انه غير معقود عليه ولما قلنا ان في البزاع
لرمتنا ذلك الصالح لان نصه في ذلك العمل فسادا الى اخر ما ذكرنا يؤيد قولنا ما روى جعفر بن محمد عن ابيه
عن علي انه كان يضمن البزاع وروى الشافعي في مسنده ما سنده عن علي انه كان يضمن الاجرا ويقول
لا يصلح للناس الا هذا ثم صاحب الثوب بالخيار ان شأ صنفه مقصورا واعطاء الاجر وان شأ صنفه
قيمه غير مقصور ولا اجر له قال بشر هذا الجواب صحيح على قولهما لان عندهما قبضه مضمون فله ان
ان صنفه قيمته وتقتضي غير مقصورا ما عند ابي حنيفة وهو خطأ لان عنده قبض العين قبض مائة
وانما الموجب للضمان عليه العمل فيكون له ان صنفه مائة مضمونا ولا خيار له في ذلك والاصح ما قلنا لانا
لا صنفه قيمته بالقبض بل صنفه بالاتلاف ان شأ معمول وان شأ غير معمول لان العمل يصير مسلما من وجه
باصاله بالثوب وذلك العمل يجوز ان يكون معقودا عليه عند الرضا به كالمودع في باب السلم يكون
معقودا عليه عند الجوز به فاذا وقع التغيير في العمل كان له الخيار كذا في المبسوط والاسرار **قوله**
الا انه لا يضمن شيئا من غرق في السفينة او سقط من الدابة قبل هذا اذا كان ممن ستمسك على
الدابة وبرك وحمل والا فهو كالمشاع والصحيح انه لا ذق وكذا رواه ابن سماعه عن ابي يوسف في الركب
كذا ذكره الترمذي **قوله** دق من الفرات قال القتيبي انما وضع المسلة في الفرات لان الدنان كانت
تباع هناك وفي بعض الطرق لانه لو انكسر بعد ما انتهى الى المكان المشروط من حنائه يد فلا ضمان
عليه وله الاجر كذا نقل عن الامام صاعد النيسابوري كذا في المبسوط والفوائد الظهيرية **قوله**
فان انكسر ليس يقيد فانه لو كسره عمدا فالحكم كذلك عندنا وعند زفر والشافعي ان انكسر لاضمان عليه لما
قلنا وان كسره ضمن قيمته في المكان الذي كسره لانه الفقه في هذا المكان ويعطيه اجر ما حل لانه اوفاه
المنافع الى ههنا ولا حار للمستاجر عند ههنا اما الضمان عند ما في مسلة الانكسار فلان الحال اجبر
مشتركة فيضمن ما تلف حيايه يد لان السقوط بالعتار او ما يقطع الحمل وكل ذلك من صنفه
واما الخيار فلان الحمل موقوف من وجه فانه امره بالحمل وتدرج والحالف من وجه لانه امره بالحمل على
على وجه يصير محمولا الى مكان معين ولربما يتبدل الحمل فان مال الى جهة الخلف في صنفه في المكان
الذي حل ولا اجر له لانه لم يسلم العمل وان مال الى الوفاق صنفه في المكان الذي انكسر واعطاه من
الاجر بحسابه لان المعقود عليه فات بعضه فصار كالمبيع العين اذا فات بعضه وشرخير المشتري
فكذا ههنا فان قيل كيف يضمنه في موضع الحمل ولم يوجد منه سبب الضمان ثم قلنا لانه

لما انكسر في الطريق والحل شي واحد حكما اذا حمل المستحق بالعقد ما سعى به وهو ان يجعل محمولا
الى موضع عينه ظهر انه وقع تعديا استدا في الحقيقة ابتداءه سليم وانما صار تعديا عند الكسر
فان مال الى الوجه الحكمي فلا اجر له لانه ما استوفى من عمله اصلا وان مال الى الوجه الحقيقي فله
الاجر بقدر ما استوفى والاجر والضمان انما لا يجتمعان عندنا في حالة واحدة وقد اختلفت الحالة
ههنا وهذا لانه اذا ضمن فتمت في مكان انكسر فقد جعل المتاع امانة عنده من حيث حمل الى موضع
انكسر والاجر يجب في حالة الامانة وانما صار مضمونا في حالة الكسر وهذه حالة اخرى وان لم يمت
بمن غير فعله فان وجه الناس لا يضمن عند اي خيعة على هذا الوجه لان عدة المال امانة فلا
لها وهي مسلبة اجير المشترك **فان قيل** سمعنا ان الاجير عند اي خيعة على هذا الوجه لان
عنده المال امانة عنده الاجير وانما يضمن ما يلف بفعله واذا كان امانة عنده القبض عند
وجوب ان لا يضمن فتمت في المكان الذي حمل منه **قلنا** ان القبض يقع على وصف التوقف عنده
ان هلك بمسئله ظهر انه كان مضمونا عليه وزلقه فعله وصنعه يظهر انه كان مضمونا عليه
فله الخيار وان الكسر حاصل بصنعه فالفساد الحاصل به يستند الى حاله العقد لان الفساد بعلمه
انما اوجب الضمان باعتبار العقد لانه لو لا عقد الاحارة يكون الاجير معينا في الحمل والضمان على
المعين فيما اعان كذا في المبسوط **قوله** فصد الفساد من حد ضرب وهو في الادي ويزع
من حد فتح وهو في الحيوان يقال بزع البطار الدابة اذا سقطت بالمزح وهو مثل شرط الحمام كذا
في المغرب فلا ضمان عليه ولا يعلم فيه خلاف **قوله** وفي كل واحد من العاريتين اي عبارة
العقد وري والجامع نوع سان لانه ذكر في العدد وري عدم التجاوز عن الموضع المعين حتى اذا تجاوز
جاء الضمان وفي الجامع ذكر الاجرة وحمامه العبد بامر المولى حتى انه اذا لم يكن بامر به جازي الضمان
فحصل المذكور في احدهما المذكور في الاخرى لما قد متنا اشارته الى قوله لان الاحراز عن التجاوز بالذ
ممكن فيكون التقيد بالمصلحة اما السراية والاند مال يتعلق باحوال باطن الحيوان من ضعف المزاج
وقوته وضعف المزاج لا يند مل سرعا قد يدرى الى النفس وقوى المزاج يد مل في تلك الساعة
ولا اطلاع للفساد ونحوه على قوته طبعه وضعفه فلا يقيد بالمصلحة من العمل وكيف يقيد به والمطلوب
هو الجرح وهو اساد وحرب البنية كاتري والسلامة صده وفي المبسوط يوضح الفرق ان السراية
بعد تسليم العمل وخروجه عن ضمان العامل اذا السراية تكون بعد الجرح بزمان لضعف الطبيعة عن
دفع اثر الجرح وتوالي الالام فاما الجرح ومقتن بالعل قبل خروجه عن ضمان العامل وكان ضمنا
لما يتلفه بعلمه لان عمله مضمون بما يقابله من البدل ثم اذا تجاوزا القنادر ضمن ولزمين قدر ذلك
الضمان على تقدير الحيوة او الموت كرهو قيل كان ذلك بحسب قدر التجاوز حتى ان الختان لو
حتم فقطع الحشفة ينظر ان يراعه كمال الدية النفس وان مات فعليه نصف الدية وهذا من
العيب اذ هو مخالف لجميع مسائلاته فانه كلما ازداد اشر جنائته انقص ضمانه وجميع ان
يرد اد صماته كما في قطع اليد وصد خطا وقد ذكر الامام المحقق سمس الامه السرخسي في بطلان
فقال محمد في النوادر انه لما برأ كان عليه ضمان الحشفة وهي عضو معصود لا ياتي في النفس بسعد
بدل بدل النفس كما في قطع اللسان فلو مات حصل بلف النفس بعلمين احدهما ما دون قيد وهو
قطع الجلد والاخر غير ما دون فيه وهو قطع الحشفة فعليه نصف بدل النصف كذلك **قوله**
والاجير الخاص في اخره وقوله وان لم يعمل وانما سمعنا الاخره بتسليم نفسه بدون العمل اذ يمكن
من العمل حتى لو استاجره لاحاد الطين او غيره في الصخر فطر ذلك بعد ما حرج الاجير الى الصخر

لا اجر له لان تسليم النفس في ذلك العمل لم يوجد لمكان العذر ووجه كان يفتي المرعينا في **قوله**
وان نقص على بنا المفعول بخلاف الاجير المشترك فقد روي عن محمد لو فاق الحياض او غيره بحجر على الاما
لانه نقص عمله فصار كأن لم يكن ولو فعد غير الحياض لاجير الحياض على الاعادة لان حكم العقد قد اتمى ولا
يمكن ان يحمل كل الحياض لمعمل اصلا وكذا الاسكان على هذا ولزم ذكر الجير على الاعادة كما في مسلة السفينة
فان الملاح اذا ارد السفينة بنفسه جبر على الاعادة كذا في ذخيره **قوله** ولا ضمان على الاجير الخاص
الى اخره وبه قال ملك واحد والسافى في ظاهر مذهبه وقال بعض اصحابه فيه قولان في قول نعمن
كلاجير المشترك وهو المخصوص عليه ذكره في الحلية ومنهم من قال لا نعمن قول واحد وجه الضمان ما
روي الشافى في مسند عن علي انه كان ضمن الاجرا ويقول لا يصلح الناس الا هذا ولنا ان العين امانة
في يد فاذ الف بدون تعدي لا يضمن وكذا ما يلف من عمله لان بعلمه معولا اليه كانه فعله بنفسه
والصحيح في الرواية من علي انه كان ضمن الصباغ والصواع وان روي مطلقا يحمل عليه فان
المطلق يحمل على المقيد عندك مع انك لا ترى العمل واحدا بقول الصحابي **قوله** اما الاول وهو
ما اذا لفت في يد **قوله** لصيانة اموال الناس فان الاجير المشترك يعمل اعبا كثيرة ويغيب
كرة الاجر وقد يجزعن تقاضا حوا الحفظ فيها ضمن حتى لا يعصر في حفظها ولا ياخذ الا ما يقدر على حفظه
اما الاجير الخاص يعمل له في مته ولا يقبل الاعمال من غيره فاحد نافية بالقياس وهو ان العين امانة
في يد اولان البدل ليس بمقابل له العمل فلا يشترط السلامة عن العيب **قوله** واما الثاني وهو
ما اذا لفت من عمله فلان المنافع صارت مملوكة للمستاجر يسلم نفسه ولهذا استحق الاجر بتسليم نفسه
بدون العمل الى اخر ما ذكره في الكاب وهذا اذا المر سعد الفساد اما لو بعد الفساد ضمن
بالتعدي كالمودع اذا تعدي وعلى هذا اجير العصار وسائر الصناع لان التليد اجير خاص كذا
فلا ضمنه نعمن الاستاد ولا يرجع الاستاد بما ضمن على التليد لانه اجير خاص كذا في الاضاح
ولا خلاف فيه **باب الاجارة على أحد الشرطين**
لما ذكر الاجارة على شرط واحد حتى افسدها اذا كان الشرط على خلاف معنى العقد ذكره هذا
الباب اذا اسن بعد الواحد **قوله** واي العبد من هذين عمل استحق الاجر المسمى به
قال احمد في روايه وقال السافى ومالك والثوري وابو اسحق وزفر وابو حنيفة وابو يوسف
اولا واحمد في رواية وهو القياس لا يصح العقد وله اجر المثل اذا عمل لانه عقد معاوضة ولم
سعر فيه العوض والمعوض فلم يصح كما لو قال بعثك هذا بدينم وهذا بدينم وقلنا استحسانا
الاجر يجب بالعمل وعند العمل ما يلزمه من البدل معلوم فلا معنى للجحالة لاني المعهود عليه ولا ي
بدل بخلاف البيع فان الثمن يحسب بنفس العقد فاد المر كمن معلوما عند العقد نفس العقد **قوله**
وان حرمه من اربعة لم يحز وكذا في الحياضه والبيع اذا ذكر لانه انواع جاز وان راد عليها
لم يحز **قوله** لا بد من اشتراط الخيار في مذهبيه البيع يعني لو باع احد العبد من لمرصم الا
شرط الخيار وفي الاجارة لا يستلزم ذلك لان الاجرا لما يجب بالعمل الى اخره وهذا هو الفرق
بين الاجارة والبيع **قوله** وقال زفر الشرطان فاسدان وبه قال السافى ومالك واحد
في ظاهر مذهبه والثوري وابو ثور واسحق وهو القياس كما لو قال في البيع ان اعطيتك العبد في
شهر عشرة وان اعطيتك في شهر من خمسة عشر رهما وهذا فاسد فكذا هذا للرد من
التسعين **قوله** وذكرنا العبد للخدمة لا للاضافة والتعليق ولهذا لو اورد العبد في
العقد بان قال خطه غدا بنصف دينم ثبت هذا العقد في اليوم حتى لو خاطه اليوم استحق

نصف درهم فاجتمع في اليوم تسميتان مفسد الجهالة الدل وكذا في العقد اجتمع تسميتان لان
العقد المفقد في اليوم باق في العقد لان ذكر اليوم للمصل لا لتوقيت العقد به حتى لو خاطبه في
العقد اسحق الاجر فصح انه اجتمع في اليوم والعقد تسميتان والحاطة واحدة فصح احد التسميتين
وهي محمولة وهذه محمولة بوقتها في المتارعة ولما اى لاني يوسف ومحمد ان ذكر اليوم للتأنيث حقيقة
حقيقة والمصل والرفية محاز والكلام بحقيقة حتى يوم الدليل على مجازة كيف وقد قام الدليل
على ان المجاز عبر مراد لان العقد مفسد على تقدير التجيل والترفع لاجتماع العقدين جنيد وعلى
وعلى بعد التانيث والاضافة لا خلاف حاله الا بقراد لانه لو حل على التوقيت يفسد العقد
ومتى حل على التجيل او الترفيد لا فسرنا الى المجاز بل لا حالهما وكذا ذكر العقد للاضافة واذا
كان كذلك لا اجتمع في كل يوم تسميتان لان التوقيت يفسد العقد على اليوم فلا يسمى الى العقد
المضاف الى العقد لا يكون باسا في الحال فلا اجتمع التسميتان في عقد واحد **قوله** وذكر
العقد للمعلق المراد الاضافة اي للاضافة ولهذا ذكر في بعض النسخ وذكر العقد للاضافة لما ان
الاجارة تقع اضافتها لا علقها ولا يجمعها ان ذكر العقد للمعلق اي للاضافة حقيقة وذكر اليوم
للتأنيث حقيقة كما ذكرنا الا ان الدليل قائم على المجاز في ذكر اليوم وهو المصل لان ادله في
الاجر متى خاط في اليوم وهو متى احر الى العقد والنقصان بعد التاخير والزيادة بتقدير التجيل
عادة والا لم يكن في الزيادة والنقصان فإدعى وفي العقد ليرقم الدليل على ارادة المجاز اي الترفيد بل
الدليل على ارادة الحقيقة وهي الاضافة لانه نقص عن الاجر متى خاط في العقد ولو كان ذكر العقد للتأنيث
لما نقص عن الاجر حسب الساحر اليه لانه يزول معنى الترفيد نقصان الاجر فصار ذكر العقد للاضافة
وذكر اليوم للتجيل والعقد المضاف الى العقد لم يثبت في اليوم فلم يجتمع في اليوم تسميتان فصح ويجمع
في العقد تسميتان فلا يصح لما ان العقد المضاف الى اليوم سقى الى العقد لما ذكرنا ان ذكره للتجيل
لا للتأنيث فلم يفتى بعض اليوم فصح في العقد تسميتان درهم ونصف درهم فيكون الاجر
بحولهما له فانه من التسليم والتسليم وهي منع حوار العقد **فان قيل** يشكر على قول أبي حنيفة
مسئلة المحتاتم فانه جعل ذكر اليوم فيها للتأنيث وجعل العقد منعقدا على تسليم التفسير في المدة او على
حقيقة العمل فافسده على ما سبق وجعل ذكر اليوم ههنا للتجيل حتى اجاز العقد **قلنا** ذكر
اليوم للتوقيت حقيقة وللتجيل مجاز فلا محل على المجاز حتى يوم الدليل وفي مسئلتنا قام الدليل على
المجاز وهو نقصان الاجر حسب التأخير فدلنا عن الحقيقة بهذا الدليل وليرقم مثل هذا الدليل
في مسئلة المحتاتم وكان التانيث مراداً مفسد العقد وفيه نوع تأمل **قوله** لا حازه اي
ماجر المثل نصف درهم خلافا لفرق الامة الثلاثة لان عندهم في الاجارة الفاسدة يجب اجر المثل
بالفما بلغ وفي الجامع الصغير الى اخره انما اعاد لفظ الجامع للمخالفة الظاهرة من روايه الجامع
والرواية الاولى وفي الايضاح واحلف الرواية عن أبي حنيفة ادخاله في اليوم الثاني وذكر في
الاصول والجامع لا يزداد على درهم ولا ينقص من نصف درهم وروى ابو يوسف عن أبي حنيفة لا يزداد
على نصف درهم ثم قال وهي الصحيحة لان الاجارة الفاسدة يجب فيها اجر المثل لا يزداد على المستحق
والمستحق في اليوم الثاني نصف درهم فاما الدرهم فهو سمي في اليوم الاول ولا يقال السميعة
الاولى ما فيه في اليوم الثاني لان الاعتبار المصريح اولى من غيره والمصريح نصف درهم لا الدرهم وخبره
ظاهر الرواية انه اجتمع في العقد تسميتان فتعتبر التسمية الاولى لمنع الزيادة عليها وتعتبر التسمية الثانية
لمنع النقصان عنها ولا بالسيس وهذا اولى من الرجح بالمصريح **قوله** في اليوم الثالث لا يجاز

بمصر

به نصف درهم عند أبي حنيفة هو الصحيح والصحيح عندهما ان ينقص من نصف الدرهم ولا يراد عليه
ذكره في الايضاح **قوله** ان سكنت ولفظ سكنت من السكنى لان الاسكان وانصاب عطارا
وحداداً على الحال لا على المفعول على ما مر وفي بعض النسخ اسكنت ولكن ولكن المفيد بقيد البقاة
الاول وتالا الاحارة فاسده وبه قالت الامة **قوله** ومحملة الجلف يعني در
محمد هذه المسئلة في الجامع الصغير ولم يحك فيه خلافا فيجوز ان يكون هذا قول الكل ويحتمل ان يكون
قول أبي حنيفة وعندهما لا يجوز كما في نظائرها من المسائل كذا في الدخيرة لهما ان العقود عليه
بمحول لانه احد السنين وهو محمول وعنده اي عند العمل برفع الجهالة اي لاسمى الجهالة **قوله**
بما لاجر بالتحلية والتسليم اي تسليم الدار والبيت والدابة والاجر محمول عند التسليم بمعنى
المتارعة وهذا الحرف اي المعنى وهو جعله الاجر عند وجوبه هو الاصل عندهما لاني حنيفة انه
خير الى اخره وهذا لان السكنى وعمل الحدادين محلان وكل واحد منهما عند الافراد صحيح
وكذا عند الجمع والمالك في الاحارة الاستفاد لانها مشروعة للحاجة فالظاهر ان لا يخلو عن الاستفاد
فادحا الاستفاد زالت الجهالة والتكمن من غير استفاد ليس باصل بل هو من العوارض والاحراز
من العوارض غير واجب ولو تحقق ترك الاستفاد بان لم يكن اصلا ومضى المدة يجب اقل الاجر
للتيقن به اي بالاقل ادا الفضل لا يجب بالسك ومن عجب الاقل ونصف الفضل لوجوبه في حال
دون حال وقيل نصف كل واحد من البديلين لانه متى سلم ولم يوجد السكنى محمل التسليم لهما
لانه ليس احد هما باولى من الآخر فصح سبعة ونصف فيما اذا كان اقلهما خمسة واكثرهما عشرة
كذا في الدخيرة والجامع البرهاني فانما ما كان لا سكن الجهالة فصار الاصل عند أبي حنيفة ان
العقد اذا اشتمل على شئ معلوم سدد معلوم وضم اليه زيادة بزيادة الدل فان العقد
يقع على الاصل العلوم والفضل معلق باحسار الفضل في المعهود عليه والله سبحانه اعلم
باب اجارة العبد لما فرغ من بيان احكام الحر
شرع في بيان احكامه سعلق بالعبد لاحتياط درجة العبد من الحر في المعاملات **قوله**
ولهذا جعل السفرة عذراً على ما جئ في باب فتح الاحارة فلان من اسير طه كاسكان الحداد والقنا
في الدار حتى لو سافر به يضمن لمولاه لانه صار غاصبا ولورده الى مولاه سالما لا اجره عنده سالا
خلافا لامة الامة لان الاجر والصان لا يجتمعان عندنا **فان قيل** المستاجر في منافع مولاه
منزله مولاه في منافعه ويملو ان يسافر به مسعى ان يكون له ان يسافر به **قلنا** انما سافر
المولى به لانه ملك رقبته والمستاجر انما يملك منافع العقد فيملك استخداما في المصرفة عادة ولا
مونة الرد على الاجر بعد انتهاء العقد لان منفعه العقد تعود اليه فالمستاجر بالمسافة يلزمه
ما لم يدرمه الاجر اد مطلق العقد صحت الى المتعارف والظاهر من حال المولى انه يريد الاستفاد
في مكان العقد حتى لا يدرمه مونة الرد وربما روي ذلك على الآخر فتعين مكان العقد للاستيفاد لانه
الحال كذا في البسوط والدخيرة وهذا الخلاف ما لو صلح على خدمة العبد فان المدعي ملك المسافة
بالعبد لان الصلح ليست مونة الرد على المدعي عليه لانه ربحه انه ملك الخدمة بغير سى هو كما لو
له بالخدمة مونة الرد عليه دون الوارث وفي الاحارة مونة الرد على الاجر بما لا يخرج يلزمه ما
لا يدرمه قال سمس الامة السرخسي وكان شيخنا يقول في الفرق ما وبل ما قال في كتاب الصلح ان اهل
المدعي اذا كان في بعض القري القريبة من المصروف المدعي عليه يعلم ذلك او كان هو على جناح السفر
وعلم ذلك المدعي عليه محمد يكون هو راضيا باخراج العبد الى اهله وتاويل ما قال في الاجارة

انه لم يكن ذلك معلوما للاجر عند عقد الاجارة فلا يكون راضيا باخراجه وتكلفه خدمة
السفر ثم قال والفرق عندى ما ذكرنا **قوله** كافي الركوب يعنى اذا اساحر دابة
ليركب نفسه ليس له ان يركب غيره للنفوت بين الراكب فكذلك ههنا لما بيعت الخدمة في المحجر
بدلالة العادة ليس له ان يستخدمه في السفر للنفوت بين المخدمين وكذا لو اطلق الركوب ثم
ركب نفسه او اركب غيره بعينه هو بعد ذلك ليس له ان يعين من يركبه او لا لانه يعين للركوب
فكذلك ههنا لما بيعت خدمه المحجر بالعادة ليس له ان يشاركه **قوله** فاعطاه الاجراى بعد
عمله **قوله** والقياس لاخره والمساجران ما خدمته لان عقد المحجر عليه باطل وصار
كما اذا هلك العبد اى قبل الفراغ من العمل فان القيمة بحسب الاجر عندنا لان المساجر صار
غاصبا ولا اجر على العاصب عندنا وعند الامة الثلاثة بحسب اجر المثل بعد العمل وبعد الفراغ
من العمل بحسب المثل عندنا ثم ايضا لفساد العقد وهذا بعد انحلال ما لودخ الى العبد
المحجر ارضا من اربعة ليزرعها العبد سدره وهلك العبد فانه لا يضمن لان البذر لما كان
من العبد يصير العبد مستاجرا للارض ولا يصير صاحب الارض غاصبا للعبد لان من كان
البذر من قبله يكون مستاجرا حتى لو كان البذر من قبل رب الارض وهلك العبد في عمل المزارعة
يضمن رب الارض وعندنا في الاستحسان هو محجور عن تصرف بضر بالمولى الا عن تصرف ينفق
المولى لقبول الهبة واذا جاز عقد الاحارة بعد ما سلم من العمل صح قبض العبد الاجرة لانه هو
العاقبة وقبض البذل الى العاقبة ومتى صح قبضه لا يكون للمستاجر ان يرد منه وكذا الحكم في العتيق
المحجور اذا اجر نفسه وسلم من العمل الا انه لو هلك العتيق من العمل فعلى عاقلة المستاجر اليه
وعليه الاجر فما عمل قبل الهلاك خلاف العبد المحجور اذا هلك من العمل بحسب قيمته ولا اجر عليه
لما ذكرنا انه صار غاصبا ثم قبل الاجر الى مح في هاتين المسائلين اجر المثل لان العقد وقع فاسدا والى
استحسانه حتى في حق قبض الاجر فان اعتقه مولاه في المدة نفدت الاجارة ولا خيار للعبد للاخلاف
فاجر ما مضى لمولاه واجر ما يستقبل للعبد ولو اجره المولى ثم اعتقه في نصف المدة فللعبد الخيار في
فتح الاجارة كالعتيقي اذا بلغ في مده الاحارة وان اجاز العقد فاجر ما مضى للمولى واجر ما يستقبل
له والقبض للمولى لانه هو العاقبة كذا ذكره قاضي خان والتمرياشى وعند السافعي في الجديد وملك
واحد لا سطر العقد ولا خيار للعبد كالعتيقي اذا بلغ لانه عقد لازم عقده على ما يملكه فلا يفسخ بالتق
ولا يروا له ملكه عنه كما لو زوج امته ثم باعها وعقد الولي في العتيق لازم لصداقته في محله بولاية
شرعية قبل ان يملك فاذا ملكه لم يثبت له الخيار كالأب اذا زوج ولده وقلنا لما بلغ في نصف
المدة او اعق العبد تبين انه اجر ملكه وملك غيره فصح في ملكه دون ملك غيره كما لو احر دارن
احدهما له والاخرى لغيره صح في ملكه وذلك لان المنافع بعد العتق حق لغير العاقبة فلا يبعد عقد
عليها من غير ملك ولا ولاية **قوله** واجر العبد نفسه قيد به لانه لو اجره العاصب كان الاجر
له لا للمالك ولا ضمان على العاصب بالاكل بالاساق وعند الامة الثلاثة يرجع المالك على العا
ناجر المثل كما لو اجر العبد نفسه **قوله** على ما مر اشارة الى وجه الاستحسان وهو ان التصرف
نافع الى اخره ويقول ما قالت الامة الثلاثة له اى لا يفسخ لانه ائلف مالا غير متقوم انما يثبت
بالاقرار والاحراز انما يثبت بعد حافظه كيد المالك او ثابته وبد المالك لم يثبت عليه وبد العبد
ليست يد المولى لان العبد في يد العاصب حتى كان مضمونا عليه ولا يحرر نفسه عن العاصب فكيف
يكون محررا ما في يد من فلا يكون العبد تابعا عن المولى ولا العاصب ولما لم يكن محررا للمالك لم يكن

محررا

مضمونا له وما ليس بمعصوم للانسان لا يكون مضمونا له ولا ان الاجر بدل منعقد العبد ولو
اؤلف منعقد بان استعمله في عمل من الاعمال لا يضمن عندنا ذلك اذا استهلك بدلهما ولا ان الغنا
لو اجره كان الاجر له ولا ضمان عليه باكله فاذا اجر العبد فعليه من وجه كفيل العاصب لانه
في ضمانه ومن وجه فعله كفيل المولى لانه مال له لرقبه وما تردد من اصلن بوجه خطهما فرجحا
حائب المالك عند بقا الاجر في يد ولنا المالك احق به ورجحنا جانب العاصب في حق الضمان
وقلنا لا ضمان عليه اذا اكله لان الاصل في ضمانه كالباع اذا اكتسب في يد البائع ان استهلكه البائع
لم يضمن سوا عندنا في حصة وان كان قاعارده على المشتري كذا ههنا ذكره المجبوبي وغيره وفيه نوع
تأمل لقوله حائب المالك ونظيره قوله عليه الصلاة والسلام ليس لعرق ظالم حق لانه اى المالك ولا
عين ماله ولا يضمن من بطلان القوم والعصمة بطلان الملك كما في نصاب السرقة بعد القطع فانه
ياخذ اذا وجدته ولا يضمن بانه عندنا **قوله** على ما مر اشارة الى قوله والنافع ما دون
فيه وفاقه هذا يظهر في حق خروج المستاجر عن عهد الاجرة فان الخروج عن عهده يحصل باذنه
الى العبد فيما اذا اجر العبد نفسه فاما اذا اجره المولى فليس للعبد ولا له قبض الاجرة لان العبد ليس
بعاقد ولا بوكيل عن العاقبة وحقوق العقد يرجع الى العاقبة كذا في الاصحاح **قوله** تحري الجواز
اى طلبا لصحة العقد كما لو سكنت عليه فقال استاجرت عبيدك هذا شهرا بكذا فانه يصرف في
ما يليه تحري صحة العقد فكذلك هذا ايضا صرف الثاني الى ما يلي الارض ضرورة اى ضروره تحري الجواز
لان الشهر الثاني معطوف على الاول والمعطوف غير المعطوف عليه متناول الشهر الثاني لاحالة
وكذا لو استاجر لثلاثة اشهر شهرين يد رهين وسهرا خمسة فالاولان يد رهين ويقولنا قال ملك
واحد وقال الشافعي وبعض اصحاب احمد لا يصح العقد حتى يسمي السنة او الشهر ويذكر اى شهر
او اى سنة فيما اذا قال احركك سهرا او سنة لان اتد الشهر محمول فيلزم جهالة انتهائه ويلزم
من جهالتها جهالة الشهر وقلنا ابتداءها مما يلي العقد تحري صحة العقد يوده قوله تعالى اخبارا
عن شعب عليه السلام على ان باحرق ثمانى حج ولزم ذكر ابتداءها **قوله** فالقول قول المستاجر
اى لا يحب الاجر وبه قال احمد في رواية وان جاء به اى بالعبد وهو صحيح او غير انق فالقول للموجري
المالك وبه قال احمد في رواية والسافعي وملك **قوله** فيرجح بحكم الحال وفي بعض النسخ
فيترجح بحكم الحال ادهواى الحال دليل على قيامه اى قيام امر محتمل وهو يصلح مرجحا اى الحال
يصلح مرجحا وهذا جواب سوال وهو ان يقال الحال يصلح للدفع عند فالا للاستحقاق كما عرفت في
الاصول فاذا اجابا بالعبد وهو صحيح فالقول للمالك وسحق الاجر ومطالبه المستاجر بالاجر فالحال
حينئذ كانت موجه للاستحقاق فقال يصلح مرجحا لا حجة بنفسه يعنى ان الاستحقاق ثبت هنا بالعقد
وسليم العبد اليه في المدة لكن المستاجر يدعى ما ساقى الوجوب معترضا بعد ظهور السبب والظاهر
يكفى شاهد الموجر في انكاره فكون مرجحا **قوله** واصله اى اصل الاختلاف بين المالك والمشتا
الخلافا بين مستاجر الرحا والموجر فانه يحكم الحال فان كان الما منقطعا وقت الخصومة فالقول للمستاجر
فيما مضى وان كان جاريا فالقول لرب الرحا مع منعه ولو اخلقا في قدر الاقطاع فالقول للمستاجر
والبينة للموجر وعلى هذا لو اعق جاربه ولها ولد فقال المولى اعقك بعد الولادة والولد ملكي
وقالت اعققتي قبل الولادة وقد عتق باعناقي فالقول لمن كان الولد في يد واعتبار الولد ليس بالحكيم
الحال وكذا الوبايع سحر اذ فيه مضمونا على العاصب عت الاشجار وذا الثمار والمسرير يقول اسررتها مع
الثمار قالوا سطران كان الثمار في يد البائع فالقول له وان كانت في يد المشتري فالقول للمشتري كذا

الاول لم يخلقه الوارث فيه في الوقت الثاني والمنفعة الموجودة في حيوة المستاجر لا معنى حتى يورث
والتي حدثت بعد موته لم يكن مملوكة له لخلقه الوارث فيها اذ الملك لا يسبق الوجود وادامت
اتفا الارث نحن بطلان العقد فيه كعقد النكاح يرتفع بموت الروح لان وارثه لا يخلقه منه ولا
يشكل هذا اذا استاجر ابيه الى مكان معين فمات صاحب الدابة وفي وسط الطريق حبس لا ينفسخ
الاجارة والمستاجر ان يركبها الى المكان المسمى وما اذا استاجر ارضا للزراعة فزرعها فمات في المدة
حيث لا ينتقض الاجارة وينفسخ قوله ايضا ينفسخ بموت احد المتعاقدين بموت الموكل فانه ينفسخ
موته مع انه غير العاقد من المسائل في الدخيرة وما روي قاضي خان لانا بقول في المسئلة الاولى لا
يسمح للضرورة وموضع الصبر من مستثناء عن الاصول حتى طال مساحتها لو وجدته دابة اخرى
حمل عليها او الموت في موضع فيه قاص مقص الاجارة لانه لا ضرر به وكذا في مسئلة المزارعة حتى
عقد الاجارة استحسانا للحاجة الي دفع الصبر فان مثل هذه الحادثة تعتبر لاثبات عقد الاجارة
اذا احتج اذا مضت المدة والزعم بطل العقد منها عقد الاجارة الى وقت الادراك له من الضرر
فلان معنى العقد لدفع الضرر اولى والمستحسن من القاس لا يرد بقضا على القاس كذا في المبسوط
والدخيرة واما في مسئلة الموكل فلان المراد بالعاقدة من وقع اجله العقد حتى لو كان عاقدا ولم
يقع العقد له كالموكل والاب والوصي والمولى في نسخ الوقت لا ينفسخ العقد بموته لبقاء المستحق
عليه والمستحق يكون الاستحقاق على وفاق ما وجد العقد كذا في الدخيرة وهذا معنى قوله لان
ما ذكرنا من المعنى **قوله** ويصح شرط الخيار في الاجارة ويعتبر ابتداء المدة من وقت سقوط
الخيار وبه قال احمد وقال الشافعي لا يصح شرط الخيار فيه وله في ثبوت خيار المجلس ومكان ولو كانت
الاجارة على عمل معين فماتت اوجه لا ثبت فيها الخياران وفي وجه ثبت فيها الخياران وفي
وجه ثبت خيار المجلس لا خيار الشرط كذا في الحلية وفي المبسوط وحل نكاري دار اسنة على انه
فيها بالخيار لانه اما جاز عندنا وفي احد قول الشافعي لان شرط الخيار ثبت في البيع بالضرر بخلاف
القياس والاحارة ليست في معناه فلا يجوز شرط الخيار فيها وهذا لان شرط الخيار لا ينفسخ ولا بد ان
سلف من العقود عليه في مدة الخيار واما ما عدا من الفسخ اذ رد كل العقود عليه بالفسخ سمى
بالخيار ولا يعد المستاجر على رد العقود عليه على الكمال لو كان الخيار له ولا يقدر المور على التسليم
ايضا على الكمال لو كان الخيار له بخلاف البيع ولنا انه اي عقد الاجارة عقد معاملة وهذا احراز
عن النكاح فان مطلق المعاملة تصرف الى المعاضات وفي بعض النسخ عقد مقابلة اي معاوضة لا
يسحق القبض فيه في المجلس واحترجه عن الصرف والسلم فان قبض البديل في المجلس شرط فيها فلم
يجزها شرط الخيار واذا لم يسحق القبض فيه في المجلس ومحمل الفسخ بالاقله فيجوز شرط الخيار
فيه كالباع وهذا لان شرط الخيار انما ثبت في البيع لدفع الغير بالتروى فيه اذ البيع يقع بقبضه فالتسليم
اثبت الخيار ثم دفعها لغير الحاجة والاجارة في هذا كالباع لا يبيع لغيره واما ما عدا من الفسخ
الخيار فماتت للضرورة ومنها للضرورة كذا في تعلقات البرزوي وهذا معنى قوله والجامع دفع الحاجة
قوله وفوات بعض العقود عليه بالاحارة لا يمنع الرد خيار العيب اي بالاجماع فكذا لا
يمنع الرد بخلاف الشرط بخلاف البيع فان فوات بعض العقود عليه يمنع الرد خيار العيب والشرط
وهذا اي الفرق بين البيع والاجارة ان رد الكل ممكن في البيع دون الاحارة فيشترط رد الكل
فيه اي في البيع دونه اي دون عقد الاجارة لما ان التكليف حسب الواسع والطائفة وهذا جواب
عن حرف الخصم **قوله** ولهذا خبر المستاجر الى اخره نصح قولنا ما عند الشافعي لا

خبر والمستاجر الفسخ في باقي المدة يعني اذا استاجر دارا سنة حتى مضى شهر ثم تخا كما لم يكن المستاجر
ان يمنع من القبض في باقي السنة عندنا ولا للموخر ان يمنعه من ذلك وقال الشافعي للمستاجر ان يفسخ العقد
فيما بقي من اقل اصله ان المنافع في حكم الاعيان فيفوت بعض ما تناول العقد بخبر مما يعني لا يحاد الصفقة
وتفرقت الصفقة عليه قبل المامر وذلك مثبت حق الفسخ كما لو اشترى شيس وهدك احدهما وعندنا
عقد الاحارة في حكم عقود متفرقة حتى يحدد انقضاءه بحسب حدود المنفعة فلا يمكن بغير الصفقة
مع بقاء العقود **قوله** وقال الشافعي لا يفسخ بالاعدار الا بالعيب وبه قال مالك واحمد
وابو ثور وعند شرح ينفسخ بغير عذر وان الاجارة عند عقد غير لازم لانه عقد على
المعدوم فلا يتعلق به اللزوم كالعارية والجوار للحاجة ولا حاجة الى اثبات صفة اللزوم **قوله**
فاشبه البيع فكان ان البيع لا يفسخ الا بالعيب فكذا الاجارة ولنا ان العذر في الاجارة كالعيب
الحاصل قبل القبض في البيع وهذا لان العقود عليه وهو المنافع لا تصير مقبوضة الا بالاستيفاء
والاحارة تفسخ بالعيب الحاصل قبل القبض والجامع بينهما عجز العاقد عن المضى في موجب العقد
الا بضرر لا يرد لم يسحق به اي بالعقد فان عندنا جواز هذا العقد للحاجة ولرويه لقولنا المنفعة
على المتعاقدين فاذا زال الامر الى الضرر اخذنا فيه باصل القياس وقلنا العقد في حكم المضاف
في حق العقود عليه والاضافة في عقود التمليكات تمنع اللزوم في الحال كالموصية كذا في
المبسوط **قوله** فاختلعت اي المرأة منه اي من الزوج او ماتت المرأة ففي هذه الصور بين
تفسخ الاحارة بالاجماع **قوله** ينفسخ دون القضا اما بدون فسخ احدهما فلا عندنا
المشاخ فان محمد بن زيد في شيء من الكتب هذا او اشارات الكتب متعارضة ففي بعضها يشير
الى انه ينفسخ بنفس العذر به اخذ بعض المشايخ وفي عامة يشير الى انه يحتاج فيه الى الفسخ
وعليه عامة المشايخ وهو الصحيح ثم يحتاج الى القضا اذ لا يفسخ خلاف كما ذكر في المتن **قوله**
انه فضل محمد فيه لان فيه خلاف الامة الثلاثة **قوله** العذر طاهرا بان ماتت المرأة
او اختلعت فيما اذا استاجرة لطبخ طعام الوليمة او ماتت الولد اذا استاجره لخدمته وقال
المجيب هو الصحيح اي التوفيق فيما ذكر في الزيادات محمول على عدم احتمال الاستبراء كما اذا الحق
الموجدين وهو يدعي انه لا وفاة له الا من عن ما اجر لانه محتمل ان يكون له وقام من غير المستاجر
فيحتاج فيه الى القضا ليزول الاستبراء بالقضا ويظهر العذر وما ذكر محمد في الجامع والا
محمول على ما اذا كان العذر واضحا لا استبراء فيه فلا يحتاج الى القضا وحمل سمس الامة ما
ذكر في الزيادات اصح لانه فضل محمد فيه يحتاج فيه الى القضا ذكره في المبسوط ثم اختلفوا
في نسخ القاضي قبل بيع الدار فقد البيع فيفسخ الاحارة ضمنا وانما لا يفسخ الاجارة قصدا
لانه لو نقصها قصدا لما لا يسحق البيع فيكون القضا بطلان الحق المستاجر قصدا وانه لا يجوز قيل
يفسخ الاحارة ثم يبيع وفي الدخيرة لو اظهر المستاجر في الدار الشرب الخمر واكل الربا والزنا
واللواطه يوسر بالمعروف وليس للموخر ولا لغيره ان يخرجوه من الدار وذلك لا يصير عذرا
فسخ الاحارة ولا خلاف فيه للامة الاربية وفي الجواهر ان رأى السلطان ان يخرج فضل وقال
ابن حبيب المالكى لو اظهر الفسق في دار نفسه ولم يمسع بالامر بالمعروف ويقول داري انا اتي
فيها ما شئت يباع عليه داره **قوله** ثم يدله اي للمستاجر يقال بداله في هذا الامر بدلا
ممدود اي شاله فيه راي وهو ذو ذوات **قوله** ولو مرض ولو مرض المور اي المكاري
هذه المسئلة في مرض المكاري والاولى بداله فكذا الجواب على روايه الاصل لا يمكنه ان يرسل

من تعاقد الدابة وعلى روايه الكرجي عدل لاند اذا مرض بعد دخوله لا ما حصاره وغيره
لا يشق على دابته ولا تعاقد هاهنا مثله فيدفع عنه الضرورة اما اذا اراد ان يعقد باختياره
فقد ترك الخرج باختياره فعليه ان يعيم غيره مقامه **قوله** فليس بعد راي هذا السبع في
ضيق الاجاره اذا لم يكن عليه بد من الوفا من غيره لانه لا يلزمه الضرر بالمضي على موجب العقد وانا
المخرج عن المصروف قبل المدة يلزمه بالزامه وانما يعونه الاسترباح بان يصرف فيه قبل مضي
مضي المدة وسيرج وانه اي الاسترباح امر زائد اذ لو نقصنا الاجاره به لما سلمت اجاره ابد
ولم تلت حواج الناس ثم هل يجوز هذا البيع اختلفت الروايه فيه قال شمس الامين والصحيح من
الروايه ان البيع موقوف على سقوط حق المستاجر وليس للمستاجر ان يفسخ البيع واليه مال العبد
الشاهد حتى لو مال سعي ان يكتب المقتضى جوابه لا يجوز في حق المستاجر ولو جاز ايترا الفسخ بعقد
البيع وسيرج الاجاره اما اذا عدل الدين وحسن في الدين يجوز كما ذكرنا قال عليه الصلاة والسلام اذا
استفكك بلاء فاجعل مالك دون نفسك **فان قيل** سعي لا يحسمه القاضي اذ اعلم ان
الحق للمستاجر بطلب ما له بل يوجب له الحق في الاجاره قلنا القاضي لا يمدقه في انه
لا وقال الامين من المستاجر يحسمه لهذا كذا في الاجاره وجامع المحمدي وعند ملك واحد والقاضي
في قول يبيع هذا البيع وبحسب السلم عند انقضاء الاجاره وقال الشافعي في قول يبيع البيع من المستاجر
دون غيره لان يد المستاجر حايلا يمنع التسليم فمنع صحته **فيل** في جوابه منع التسليم من المستاجر
لا في الوقت الذي يجب التسليم ويكفي القدر على التسليم في وقت كالمسلم فيه وعند ملك لو يعلم
المشتري بالاجاره فله الخيار بين الفسخ والامضاء لان ذلك عيب ونقص **قوله** وتاويل
المسئلة تخياط يعمل بان يشري الثياب ويحيطها ويبيعها كما هو عرف اهل الكوفة لا الحياط الذي
يعمل للناس قد يعجز عن ذلك بان يظهر خيانتة عند الناس فيمتنعون عن معاملته وسلم العمل
اليه كذا في الاجاره **قوله** ثم سافر فهو عذر اى قصد السفر لان المخرج عن السفر لا يستخدام
العبد بضره ضرر غير مسحق بالعقد لما فيه من تعطيل مصالح السفر وخدمه السفر اشق على
العبد فلا يجوز ان يسافر معه فيكون عذرا وفي الاجاره لو قال المور للقا صي انه لا يريد السفر لكن
يريد فتح الاجاره وقال المستاجر اريد السفر فقول القاضي للمستاجر مع من خرج فان قال مع
ملان وثلاث فالقاضي سلم ان ملانا هل خرج معكم وهل استعد للخروج فان قالوا نعم ثبت العبد
والافلا وهذا لان الخروج لا بد له من الاستعداد قال تعالى ولو ارادوا الخروج لا عهدوا له عهد
وقيل القاضي حكم بزيه وثيابه فان كانت ثيابه ثياب السفر جعله ميسرا اذا نوى والسماحه
عند اشتباه الحال **وقيل** لو انكر المور السفر فقول له **وقيل** القاضي خلف المستاجر
بالله انك عذرت على السفر واليه مال القدر والكرخي وكذا لو خرج من المصر ثم عاد خلفه
بالله انك قد خرجت فاصدا الى الموضع الذي ذكرت ولو اراد رب العبد السفر لا يكون ذلك
عذرا لانه يمكنه ايضا المعقود عليه من غير ان يحسب نفسه في مكان معين بان يخرج الى السفر وحلى
من المستاجر وبين العبد **مسكايه منقوله** حصد الزرع جزءه من باب طلب
وضرب والحصايد جمع حصيد وهو الزرع المحصود واريد ههنا ما يعي من اصول القصب
المحصود في الارض كذا في المغرب لانه غير متعدي في هذا السبب فانه مسبب لامباشر والضماد
بطريق السبب يعتمد التقدي في السبب الارى ان من حضر في ملكه فوقع فيها اسنان فملك
لا يضمن ولو رمى سهما في ملكه فاصاب اسنانا او مالا فملك يضمن لانه مباشره فلم يوقف على

التقدي وهذا لان المباشرة علة فلا يبطل حكمها بعد رفا ما التسبب فليس بعلة فلا يبرهن
صفة العدوان للحق بالعلة واحراق الحمايد ههنا مباح وليس بعد فلا يضاف التلف اليه **وقيل**
هذا اذا كانت الرياح هاديه حين اوقد النار ومانه شمس الابه السرخسي وهاديه بالون سالته
من ههنا اذا سكن وفي سحر هاديه من ههنا بالهناي سكن **قوله** انها اي النار لا تسبب في
ارضه ولكن الريح يد هب بها الى ارض الجيران فصار كانه القاها في ارضهم **قوله** فهو جائز
اي استحسانا لانا اذا وجدنا سبيلا الى الحكم جوازه وهو سر كالتقبل لا الاجاره لان تفسيره
التقبل ان يكون صمان العمل عليهما واحدهما يتولى القول من الناس والاخر يتولى العمل بخلافه وهو
متعارف وجب القول بحتمه والقياس بابي جوازه لانه ان كان شركه فزاس حال صاحب الدكان
المنفعد والمناخ لا يصلح راس مال الشركه وان كان اجاره فاستأجره نصف ما خرج من عمله وهو
يجوز وفي الاستحسان ههنا شركه الوجوه في الحقيقة يجوز عندنا خلافا للشافعي والطحاوي اخذ
في هذه المسئلة القياس وقال عند القياس اولى من الاستحسان **قوله** وفي القياس لا يجوز
قول الشافعي واحدا لهما له المحل فاند يتفاوت فيفضي الى المنازعة فلا يجوز كما في البيع وحده
الاستحسان ان المقصود هو الرابك وهو معلوم لان اجسام الناس مقاربه في العالب وحكي ذلك
عن ملك والمحل باع للراكب وحملته يرفع بالصرف الى المعتاد فلا يفضي الى المنازعه **قوله** اذا
لم ير الوطا والدثار الوطا الفرس الغروشه وبالفارسيه سر كسبرده والدثار كل ما كان من الثياب
فوق الشعار وبالفارسيه جامه بزر جامه والشعار جامه روني وفي المحيط اساجر يعبر عن
مكنه لمحل على احدهما محلا فيه رجلان وماله من الوطا والدثار ولم ير الحال الوطا والدثار وعلى الاخر
زامله عليه كذا محتوما من السوق وما يصلحه من الزيت والحل وما يكفي من الماء والرسق قد وما
يصلح من الحل والمعاليق من القريه والمضاة والمطهرم والرسق وزنه او شرط ان يحل من ههنا
مكنه ما يحل الناس ههنا حايلا استحسانا للتعارف وله ان يحل ما هو متعارف وحكي مثله عن ملك
وقال الشافعي واحدا لا بد من معرفه المحل والوطا والدثار والمعاليق ويعبر الراملة لما ذكرنا انه
يجوز حملته نفقته الى المنازعه وهو القياس واختلف اصحاب الشافعي في المعاليق كالقدر ومسله
فقيلا يجوز حتى يعرف قول واحد او قيل فيه قول واحد فافتقر الى المعرفه والثاني لا يفقر وحل
على العرف فيها **قوله** جاز ان يريد عوض ما اكلمه به قال الشافعي في قول واحد وفي قول
يعبر العرف ان جرى بالاستبدال يستبدل والا لايه قال ملك وهذا الخلاف اذا اطلق
اما اذا شرط الاستبدال يستبدل بخلاف ولو شرط عدم الاستبدال لا يستبدل بخلاف
ولو سرق او هلك بغير اكل او باكل غير معتاد يستبدل بخلاف **قوله** ورد الزاد معتاد
عند البعض حواشيكال مقدرو هو ان يقال مطلقا العقد محمول على العادة وفي عادة المسافر
لا يرد ونسيما كان ما اكلموا فقال في جوابه العرف مشترك فانه معتاد عند بعض الناس فكان
العمل بالاطلاق اولى وهو ان المطاري قبل حمل المسمى من موضع الى موضع وانما يكون ذلك برد
ما انقص والاشكال مع جوابه مذكور في شرح الاقطع وفي المحيط اشترط عقبه الاجير وهو
ان يستاجرهما اثنان ترك احدهما وركب الاخر ولم يبين مقدار ركوب كل واحد جاز للعرف وبه
قالت الابه الثلاثه وقال المزني لا يجوز اكثر العقبيه الاممونه في الذمه وهو ان ين مقدار
ركوب كل واحد بالزمان او الفسخ والحاصل ان اكثر الطهر ميني على العرف اذ المعروف كالمشهور
كتاب المكاتب اوردا الكتاب بعد

الاجارة لمناسبة ان كل واحد منها عقد ستمائة مال مقابل ما ليس بمال على وجه ج
فيه الى ذكر العوض بالاجاب والقبول بطريق الاصاله ولهداخر عن البيع والطلاق والعتا
وقدم الاجارة لانه اشبه بالبيع من حيث المملك والشرائط وجريانه في غير المولى وعبد
من محاسنه ان العبد به يصل الى شرف الحرية في الدنيا ويكتسب اسباب السعادة العقباء
والمولى يصل الى المال مع الثواب ومن محاسنه ايضا الاستئناس سنة الله فان الحلوك كلهم
عبيد الله تعالى واماره ولكن اعطاهم من حرية اليد والمالك الظاهر بعد ما يسعون في
فكاه رقبتهم ويبدل مكانهم الوفا لعهوده بانتظار او امره والان جازع نواهيته فمن وفي عهد
خلص من عقابه **في الكتاب** لانه ما خوذ من الكتب وهو الجمع والضم فقال كتب
البعثة اذا صحت من شرفها حلقه والشفران طوي الفرج او العرب او حرزها ومنه كتب الكتاب
اي جمع الحدود والكتيبة الطائفة من الجيش لانهم بعضهم الى بعض ويسمي هذا العقد كتابه
لما فيه سخم النحر الى النجم اولاد نوب الكاكة ولهذا قال تعالى فاكسوه وشرعا عقد بلفظ الكا
او بلفظ يودي معناه يوجب الحرير في الحال ورفقه في المال ولا يلزم عليه تعليق العتق
على مال لانه لا يحتاج فيه بلفظ الكاكة بل يحصل بقوله اعتقك على كذا والعرق بينهما في الحكم ان
الكاكة عتق على وجه ولا يملك بيع المكاتب والاعتاق على مال من جانب المولى ومن المكاتب
مملك كانه عتق ولا يملك الاعتاق على مال ذكره في المبسوط وسبب الكاكة الرغبة في العتق
للمولى والعبد على مقصودها الذي ذكرناه في محاسنها **وركنها** الايجاب والقبول وشرطها
قيام الدق في المحل وكون المال المسمى معلوما القدر والجنس ايضا وحكمها ثبوت حرية اليد للعبد
في الحال وثبوت حرية الرقبه عند ادائه البدل ومن جانب المولى ثبوت ولايه المطالبة سدها في
الحال وثبوت المملك فيه اذا قبضه **قوله** اما الجوار اعلم ان الكاكة حاره لقوله
تعالى والذين يسعون في الكتاب مما ملكت ايمانكم فكان يوم ان علمتمهم خيرا وقوله عليه الصلاة
والسلم من اعان غارما او غاريا او مكا تبا في كتابه اظله الله يوم لا ظل الا ظله ولعوله عليه
الصلاة والسلام ايماء عتقك والاحاديث في الباب كثيرة واجمع الامة على جواره ونقوله
باجماع الفقهاء حرر عن قول داود ومن يابعه وعمر بن دينار وعطاء ورأيه صاحب
المقرب من اصحاب الشافعي روايه عن احمد فانهم قالوا احب الكاكة اذا سال العبد ان كان
العبد ذا امانة وذا كسب اذ الامر بعيد الوجوب على مدير علم الحرية قلنا الوجوب سطر اثر
المملك واحكم المالك على المالكين وهذا خلاف الاصول وفيه نوع تامل وسنخ ان حرر على
الفتا في هذه المسئلة وهذا من غاية تعصبه وقال ان عمر جبر انسا على كاهة سترين قلنا فقل
ان حالك قول عمر **قوله** هو الصحيح احراز عن قول بعض مشايخنا انه قال امر
اما حد وقوله ان علمهم خيرا مذكور على وفاق العادة لان المولى انما يكتب عتقه اذا علم
فيه خيرا لان فيه القاء الشرط اذ الامانة ثابتة بدون هذا الشرط وكلام الله تعالى منزه عن هذا
اما التدبيرة فتعلقه به اي علم الخير لان المولى انما يكتب ان يكتب عتقه اذا علم فيه خيرا كذا في
المبسوط **قوله** والمراد بالخير المذكور على ما قيل الى اخره وفسر الشافعي الحرية بالامانة والكسب
وبه قال مالك وعمر بن دينار واحمد وهو قولنا ايضا وعن ابن عباس وعطاء الخضر الكسب خاصة
وعن الثوري والحسن البصري انه الامانة والدين خاصة وقيل الخير الوفا بالامانة والصلاح ولو فقد
الامانة والكسب لا تتركه الكاكة عندنا والشافعي ومالك وقال احمد واسحق وابو الحسين القطان من

اصحاب الشافعي كره واشترط قبول العبد البدل بلا خلاف ولا ينفق الا ما زاد اكل البدل وبه قال
الايمة الثلاثة وفيه اي 2 وقت عتق العبد اختلاف الصحابة فقال ابن عباس كما اخذ الصحفة من مولا
عتق يعني عتق بنفس العقد وهو عمر المولى وقال ابن مسعود اذا ادى قدر قيمه نفسه عتق وفيما
زاد يكون المولى عتقا من عتقه وقال علي بن علقم قد رما ادى وبه قال اصحاب الظاهر وقال زيد
ابن ثابت مثل قولنا واحترنا قوله لانه مودع عمار وينا وهو قوله عليه الصلاة والسلام المكاتب عتق
ما بقي عليه درهم رواه ابو داود وبالمعنى فان احدا البدين لم يدخل في ملك المالك فلا
يخرج البدل الاخر عن ملكه لان الكاكة عتق للعبد ملك اليد فاما العتق فمعلق بشرط
الاداء والسرط يعامل المشروط بحمله ولا يقابل جزا فاما لم يود جميع البدل لم يعتق كذا في المبسوط
قوله ويعتق باذنيه اي باذنه البدل وان لم يعل المولى اذا اذنتها فانت حرة وبه قال
مالك واحمد وقال الشافعي لا يعتق ما لم يعل كاتبتك على كذا ان اذنته فانت حرة وفي شرح الوجيز
ولم يصرح بعلق العتق بالاداء ولكن نواه بقلبه كاتبتك على كذا اصحاب الكاكة وان لم يصرح
بالعتق ولا نواه لم يحصل العتق ولم يصرح الكاكة وعن بعض اصحابه ان كان الرجل فقها صحت كتابته
بمجرد لفظ كاتبتك على كذا والا فلا بد من تعليق الحرية اومنه واصل الاحلاف راجع الى تفسير الكاكة
شرعا فعنده ضم بحر الى بحم فلو صرح وقال ضرب عليك الفاعل ان تود بها الى كل شهر كذا الخ
وكذا اذا قال كاتبتك ولم يعل ان ادب فانت حرة لا يعتق كذا هنا وعندنا تفسيرها ضم حرية
البدل الى حرية الرقبه عند الاداء فلا يحتاج الى تعليق العتق بالاداء لان العتق عند الاداء حكم العقد
وحكم العقد سبب دونه الصريح به كما في البيع كذا في مبسوط شيخ الاسلام **قوله** ولا يجب
حط سبي من البدل بل هو مندوب وبه قال مالك والثوري وقال الشافعي واصحاب الظاهر
واحمد يجب وفي وقت وجوبه وجهان احدهما بعد العتق والثاني بعد ادائه البدل وقدره
قد نفي الشافعي انه محرم ما يقع عليه اسم المال للشافعي قوله تعالى وايوم من مال الله الذي
اتاكرو مطلق الامر للوجوب وعن علي بن مرقوعا وموقوفاته عليه الصلاة والسلام قراه هذه الاية
وقال هورج بدالكاكة واحلف اقوال الصحابة في قد المحطوط فاخذ بالانفل لانه متيقن
وعند احمد يجب قدر ربح البدل باثر على ولنا ان هذا عقد معاوضة فلا يجب الحط فيه كما في
سائر المعاضات وهذا لان الكاكة بوجوب البدل فلا يجوز ان يكون موجبا اسقاطه اذ الشئ
لا يصح من صده والامر في قوله وايوم للندب لانه معطوف على الامر بالكاكة لان الاصل
ان يكون حكم المعطوف حكم المعطوف عليه كذا في المبسوط ورد عليه بان صده جملة تامة فلا
يوجب المشاركة كما في قوله تعالى وافموا الصلاة واتوا الزكاة واجيب ليس هذا مثل تلك الجملة لان
الثام مرتبطة بالاولى يرجوع الصبر اليها فلم يكن مستتبده بنفسها فصح الاستدلال بالعتق وقد
نوع تامل وعن الكلبي المراد بالايته دفع الصدقة اليهم رواه عن جماعة من الصحابة وهو الظاهر
لان الايتا بدل على التمليك وذا في الصدق عليه لان الخط لا يكون ايتا ولا يطلق عليه اسم الايتا
وقال ابن جرير في المحلى الشافعي ما قضى بحمل قوله تعالى وكاتب يوم الاية على الندب وقوله تعالى وايوم
على الوجوب وهذا حكم وابو حنيفة ومالك قال كلاهما للندب وايوم الاية امر للسيد وغيره
بالايته وعواطل لانه معطوف على قوله فكان يوم فكون المامورون بالكاكة هم المامورون بالايته قلنا
نعم مامورون بالايته من مال الصدقة لا بالخط من البدل كما روي عن جماعة من الصحابة **قوله**
وقال الشافعي لا يجوز حلالا فلا بد ان يكون مباحا واقله يجان اتباعا للصلف فانهم لم يعقدوا الكاكة الا على

عوض موجد وبه قال احد في ظاهر روايته ولانه على تقدير الحلول بوجه المطالبة في الحال وهو
لا يقدر على ادايه لانه كان مملوكا لا يقدر على شي وفي زمان سير لانت القدره عاده على كسب
على مال كسره والجزا الطاري بطل الكابه فلان منع انعقادها اولي بخلاف السلم اي الحال على امله
اي اصل السافعي حيث حوزة لانه عقد حري من الحر والظاهر هو القدره على ما التزمه كونه
املا للملك قبل العقد وقد قام دليل القدره وهو الاداء على العقد ولنا ظاهر ما تلونا
قوله تعالى وتكتبونهم من غير قيد الباجيل والتخيم فلا يراد على النص بالزاي ويقولنا قال ملك ذكري
الجواهر قال ابو بكر طاهر قول ملك ان التخم والتاجيل شرط فيه ثم قال علما وانا الطاهر يقولون
ان الكابه الحاله حابرة وسموها قطاعه وهو القناس ولانه اي عقد الكابه عقد معاوضه واليه
معهوده كالتن في البيع حتى صحيح الاستبدال به قبل القبض والقدره على تسليم الثمن في البيع ليس بشرط
بالاجماع فكذلك القدره على تسليم بدل الكابه لا يشترط خلاف السلم على اصلنا لان السلم فيه معهود عليه
والقدره على تسليم المعهود عليه شرط له فيه عليه الصلاة والسلام عن مع ما ليس عند الانسان بشرط
الاجل في السلم لتساو القدره على التسليم في المدة لان بناء اي معنى السلم على المضائق والمماكة فالظاهر
انه لا يوجب عند توجه المطالبة نحوه **فان قيل** الحضم استدلال بالقبض ايضا فكما يتعارض فان
ثبت رجحان ليلكم قلنا رجحان دليلنا ظاهر لان ما اسد لنا به دار من شرط الجواز وعدمه وما
اسدل به الحضم من علامة الوجود وعدمه والشرط اكثر تأثيرا في الحكم من العلامة يعني قول الحضم ان
الظاهر من حال العبد انه مملوك لانه لم يكن ما لك لشي قبل العقد فقد التزم الاداء بالعقد يجب ان
ان يكون قادرا على الاداء حتى يحقق ما هو المقصود للمولى في هذا العقد خلاف المسلم اليه فانه حر
فبالزامه يعلم انه قادر على تسليم المسلم اليه وقلنا عدم قدره العبد ممتد الى مقدار رجحان ليس بان
لازم لان الحائز ان يرق العبد بعد العقد ما لا يطرق الهبة والذكاة والوصية او التجارة او حر
عقد الكابه على المملوك على قدر من الملمح فيمكن تسليم الملمح عقيب العقد وما قال بعض اصحاب الشافعي
ان الملك بالهبة او الوصية او التجارة يحتاج الى القبول وذلك يتاخر عن العقد ولذا لا يملك الملمح
بدون الاحد يتاخر عن العقد غير قوي لان الاداء بعد العقد والقدره شرط للاداء وليس سلم افلا
فان قلنا وانه في المعهود به وذلك غير مصر لقيمة العقد كما في البيع اما السلم فيجب ان يكون مولا
لان الاجل هناك قائم مقام المسلم فيه وهو المعهود عليه وملك المعهود عليه شرط لصحة العقد
كما في البيع فما كان قائما مقامه وهو الاجل ينبغي ان يكون شرطا لان ما هو بشرط لصحة الشيء فالذي
يقوم مقامه عند عدمه شرط ايضا كالسهم للصلاة عند عدم الماء او الوضوء وكذا في المبسوط يوبده ما
روى عن ابن عباس انه قال قال حبيب بن سليمان ان رجلا من بني قريظة ابتاعني فاسلمت وشغلني الرق حتى فلتني
بدرم قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم كاتب فقلت صاحبني ذلك حتى كاتبني على ان احمل له ثوبا
نخله ما رعين او قيه من ذهب فاحترت النبي صلى الله عليه وسلم بذلك فقال اذا اردت ان تضعها فلا تضعها
حتى تأتي ثوبتي فافكون انا الذي وضعها فاعانني اصحابي حتى خيبت ثم حث رسول الله صلى الله عليه وسلم
فلبس ثوبا من ثياب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ادع جاء رجل مثل نفسه من الذهب صابا من بعض
المعادن فقال عليه الصلاة والسلام ما نخل الفارسي المكاتب المسكين ادعوه فذهب فجيئت فقال عليه
الصلاة والسلام اذهب بعدد فادها مما علك من المال فوالذي نفسي بيده لقد رنت منها اربعين انة
حتى اوتيه الذي على قال فاعانني سلمان وشهد الخندق ونقيت مشبه هدا رسول الله عليه الصلاة والسلام
قال ابن جرير لا ينظر مع صحة الخبر **فان قيل** علق سلمان باعتبار ان سيده كافرا فعقوب ذلك قلنا

عق العبد المسلم بكفر سيده عرف من عبيد اهل الطائفة والطائفة بعد الخندق وكذا قوله تعالى و
حمله الله للكافرين على المؤمنين سبيلا بعد الخندق بقول من المحلى **قوله** والسافعي مخالفا فيه
حتى لم يحرك كابه العبد الصغير المميز باذن وليه او بغير اذن وليه وكابه السيد اذن له على القبول وكذا
على مال حوز اذن وليه في القبول خلافا للسافعي اما الصغير غير المميز والمحمول لا يحرك كابه بالاجماع **قوله**
حتى لو ادى عنه اي الصغير غير المميز وقيل مولا له لم يحرك لان اداء البذل انما يتصور في عقد منعقد
لا في عقد باطل وبرد المال على صاحبه لانه اداء ما اعتبر سب باطل **قوله** لانه اي
المولى ان يفسر الكابه وفي الكافي صح استحسانا والقبض ان لا يصح لان ذكر اليوم فضل في الكا
عندنا فحصل وجود ذكرها كعدمها فبقى قوله قد حلت عليك الف درهم وهو بظاهره ضربه
وقوله ان ادب فاست حره وعلق وجه الاستحسان ان العبرة في العقود للمعايير لا لآثر ان المضاربة
بشرط الربح كله لرب المال بضاعة وبشرطه الضمان اقرضت وقد وجد معنى الكابه هنا لان معنى
الكابه هنا سنة وعادة وهذا عند الاطلاق مع فقه القسير اولى ولا بد من ذكر قوله فان ادب
فاست حره هنا خلاف قوله كاتبتك فان الاجمال ينعدم ههنا اذ موجب الكابه عند العقد عند الاداء
صرح بقوله ان ادب فانت حر ولم يصرح واما قوله ان عجزت فانت رقيق ففضل غير صحيح اليه لا
هنا ولا في قوله كاتبتك وانما ذكره للفسر وحث العبد على اداء المال عند التجوز كما في الجامع الصغير
لشمس الاية السرخسي **قوله** لان التخييم يدل على الوجوب اذ التخييم يسعمل للتيسر وذا انما
يكون عند الوجوب لان المولى لا يستوجب على عبده دين الا في الكابه فعرف ان المولى قصد بالتخييم احباب
المال بطريق الكابه كذا ذكره شيخ الاسلام **قوله** وفي نسخ ابي جعفر اي روايته لا يكون مكاتبه
قال في الاصل وهو الاصح لان التخييم ليس من خصائص كابه حتى جعل يسهل للكابه لان
الكابه مملوك من التخييم فكون اذ ناله كابه كما لو قال اذا ادب الفاني هذا الشهر فانت حر **قوله**
ولم يخرج عن ملكه محرر عن قول ابن عباس بان عتق مجرد العقد كما ذكرنا **قوله** والخروج الى
السفر وانما هو المولى وبه قال احمد والسافعي في قول وقال في قول لا يخرج الى السفر بغير اذن السيد
وهو قول ملك وفضل بعض اصحاب الشافعي فقال ان كان السفر طويلا لا يخرج بغير اذن السيد بغير
السيد به وان كان قصيرا يخرج وقلنا معصود المولى من اثبات المالك له بالعقد ان يمكن من اداء
البذل وربما لا يمكن من الاداء الا بالخروج للسفر **قوله** لما روي اساره الى قوله المكاتب
عبد ما بقي عليه درهم وذلك اي المساواة على باول التساوي **قوله** ويثبت له في الدمة حق من
وجه معنى اصل البذل يجب للمولى دمه من العقد ولكنه ضعيف لانه ملكه فيه الا بالقبض لان ثبوته
في ذمته مع المتاخي اذ المولى لا يسوجب على عبده دينا وله لا يصح الكاهلة به فثبت للعبد مقابلته ما
ضعيفه ايضا فادام الملك للمولى بالقبض تيمنا لملكه للعبد وتماثل الكاهلة لا يكون الا بالعق فثبت لغيره
انما المالك له فان اعتقه اي قبل اداء البذل عتق لانه مالك لرقبته **قوله** لانه العتق وبه قال
الثاني وقال ملك لا عتق عليه وقال احمد ان سب على المكاتبه ان يطاها لا عتق عليه والاحب وبود
لاوطي حرام وعن الحسن المصري انه قال يجب الحد لاوطي في ملكه وعندنا والشافعي اذا شرط وطيا بفسد
الكابه وعند ملك بفسد الشرط ويصح العقد وعند احمد يصح العقد لانه شرط منعها مع بقا ملكها
فضا كما شرط حدتها شرها وقلنا هو شرط على خلاف معنى العقد اذ معضى العقد ان يكون احسن مكاتبها
واحرها لنوسل الى المقصود بالعقد وهو العتق باذ البذل وبما في البضع ملحقة بالاجرا فيكون شرطا
على خلاف مقتضاء فيكون مفسدا لان فيه نفع لاحد العاقلين **قوله** يتا عليه اي على الوصول

الى البدل وقوله لما بينا اشار الى قوله لانها صار بخص اجراها اذ لو لم يحل كذلك
 لانها المولى على ما يدل انه ملكه فلا يحصل مقصود العقد
الكاتب الفاسد قوله فالكاتب فاسده ولا يعلم فيه خلاف للامة الثلاثة
 وفي المبسوط وجب عليه قيمته اي قيمه نفسه **قوله** فلان القيمة مجهولة اي حنسا وقد راناها
 تارة تكون من الدراهم وتارة من النايير وحلفت معادها لخلل المعوضين ووجها ايضا باعتبار
 صفة الدراهم **قوله** كما اذا كانت على ثوب او دابة حب نفسه الكتابة والاصل ان ما صلح
 مضافا الى النكاح صلح بدلا في الكتابة لانها مبادلة بمال ليس بمال البدل في الحال مقابل بقاء
 الحجر وهو ليس بمال نصارى النكاح **فان قيل** لو كانت على عبد يصح وبه مال ملك حلالا
 للشافعي واحد وجب عليه ثمنه عبد وسط حتى لو اتى بالعبد الوسط او ثمنه حجر المولى على القبول
 وان كانت القيمة بحسب هذه التسمية فينبغي ان يجوز اذا صرح بالقيمة **قلنا** بتسمية العبد
 بحسب القيمة ضمنا وحكما لا قصد لانه نص على تسمية العبد وقد ثبتت التسمية وحكما لغيره وان
 كان لا حب قصد ابيع الاجنة ونحوها ولا يصار الى القيمة لعدم تعيين العبد وهو ليس من
 دوات الاسمال فيكون حلالا القدر الخارج لا مقارنه كذا في المبسوط وفيه **فان قيل** هذا
 جعلت قوله كالمسك على ثوب كايه عن قوله ان ادت الى ثوبا كانت حر فان في هذه الصورة يحق
 بآثار الثوب فان قلنا لا يمكن ذلك لان الكتابة متى صححت كان حكمه تعليق العتق بثوب معين لا ثوب
 مجهول الجنس فلا يمكن ان يحل كايه عنه وفي الدخيرة قوله فان ادى الحجر عتق وفي المبسوط قيل
 المرافعة الى القاضى وقد كان قاله ادا ديت ولم يقل بعتق لان العقد معتقد مع فساد فيعتق بالاداء
 وعليه قيمة نفسه لان العقد فاسد فيلزمه رد رقبته لاجل الفساد وقد تعذر رده بعقده فيلزمه
 قيمته كما في الشراء الفاسد ادا عتق المشتري المبيع بعد القبض **قوله** لان البدل هو القيمة
 اي في الكتابة الفاسدة وفي الكافي ذكر في الهداية الاما د ائتمد الحجر وهو مسكول لا محال العامة
 الروايات وكأنه وقع في بعض نسخ الهداية كذلك والاشحة الصحيحة لا عتق الا ما د ائتمد
 نفسه كما هو مذكور في عامة النسخ **قوله** وعن ابى يوسف الى اخيه وهذا الحكم ظاهر الرواية
 عند علماء الري لانه ذكره في المبسوط والدخيرة فعلى هذا ينبغي ان لا يخص باب يوسف وان لا يذكر
 بكلمة عن **قوله** وصار كما اذا كانت على ثوبه او دابة لا يعتق بآثارها الا اذا قال المولى
 ادا ديت الميتة والدم فان حراما اذا لم يقل فلا يعتق بآثار الميتة او دابة لان العقد لم
 ينعقد اصلا فيعتبر فيه التعليق ولا يصلح في ظاهر الرواية يعني بعتق بآثار الحجر سواء كان
 قال في العقد ان ادت الحجر فان حر او لم يقل ذلك **قوله** كلا سئل حقه اي حق
 العبد في العتق **فان قيل** هذا الابطال ادا لم يعتق بآثار الحجر اما اذا عتق
 فلا يلزم هذا **قلنا** عتق ان القاضى يرى صحة ما روى عن ابي حنيفة فيما اذا كاتبه
 على خمر ولم يقل ان ادتها فان حر فادى الحجر لا يعتق فلو قضى بذلك الرواية سئل حقه في
 العتق قوله كلا سئل حقه في العتق لعلنا نقوله والعبد رضى بالزيادة لانه يمكن ان يكون
 العبد غير راض بالزيادة على المسمى وان سئل حقه في العتق لان ذلك يقع مسوب بالضرر لان
 تحمل الزيادة اصر عليه من العتق ولو من عبد لا رضى بنفس العتق من غير ذلك في وقت عتق الطعام
 فاولى ان لا يرضى عند احباب الزيادة على المسمى والادلى في التعليق ان يقال لما عقد مع مولا
 عقد الكتابة الفاسد واقد مر عليه باختياره ورضاه كان قابلا لضمه بنفسه نالها ما بلغت اد

اد ثمنه نفسه قد تربو على المسمى لانه هو البدل اي القيمة على ما دل المذكور اذ ذكره بتدكير الحجر
 وفي الدخيرة وبمبسوط شيخ الاسلام وقيمته تعرف بصادقها لان الحق فيها بينهما لانه وهما
 كضمان العصب والبيع الفاسد واما سقوط المعوضين ثم لو اختلف المعوضون فان اسعق
 الانسان منهم على شئ يحل ذلك ثمنه له ولو اختلفا في ذلك لا يعتق ما لم يرد احدى العوضين لان
 لان شرط العتق لا يشترط الا بعتق **قوله** وان اختلفا في العتق فاحسب اسكالا وهو ان
 يقال لان القيمة مجهولة كايه له الثوب كما يحى **قوله** خلاف ما اذا كانت على ثوب وكذا
 لو كانت على دابة لا يجوز ايضا ولا يعتق بآثاره او دابة **فان قيل** المسمى ثوب وهذا الاسم
 حقيقة لما ادى فنبغي ان يعتق بآثاره وان لم يكن هو البدل حكما كما لو كانت على حجر فادى الحجر فلنا
 نعم المسمى ثوب ولكن الثوب متفاوتة تقا وتاختلف فلا وجه لتعيين هذا الثوب مسمى لانه لو عين لم يرجع
 المولى عليه بشئ اخر لانه مال مقوم وقد سلم وفي هذا ضرر عليه فلهذا الصبر عنه لم يعتق ولان
 هذا بمنزلة اسم المشترك وفي المسرك لا يفتى بشئ مطلق الاسم ولا عموم له ايضا فلهذا لا يعتق بآثاره
 كذا في المبسوط ولانه انما يفتى بتسليم ما يصلح بدلا والقيمة صلح بدلا في العقد الفاسد اما الثوب
 فلا يصلح بدلا محال لا في الفاسد ولا في الصحيح **فان قيل** الكتابة على القيمة كالكتابة على الثوب
 في الجاهل فان القيمة مجهولة قد رآه حنسا كما ذكر اولاد ادا القيمة يعتق مسعى ان يعتق
 بآثار الثوب **قلنا** ذكر العرق في الدخيرة حيث قال ان في الكتابة شيئين معاوضة وتعلق عتق
 بآثار العوض اما معاوضة فلو جرد العوض من الجانبين واما تعلق عتق بالاداء فان التعليق تعلق
 العتق بشرط في المستقبل وفي الكتابة ذلك فعلنا القيمة صلح عوضا لانها معلومة الجنس وصير
 معلومة القدر ايضا عند الاداء فاذا صلح عوضا وهو معلق بآثاره يعلق العتق بآثاره اما الثوب
 لا يصلح بدلا في المعاوضات لانها مجهولة الجنس والقدر فلا يعلق العتق بآثاره لان عتق المكاتب
 تعلق بآثار العوض فلهذا لا يعلق بآثاره ثم الكتابة على قيمته جارية عندنا ومالك وعند الشافعي
 واحمد لا يجوز **قوله** ومراذه شئ معين بالعين كالعبد والثوب وغيرهما من المكسب
 والموزون لا يجوز الكتابة عندنا والشافعي واحمد وقال مالك يجوز وسريه وبوديه وان لم يبعد
 الغير بوى قيمته وجوز عندنا اذا كان ما لا يضمن بالتعيين كالدراهم والنايير وعند الشافعي واحمد
 لا يجوز فيه لتعيين الدراهم والنايير عندنا فصار كعين بالتعيين وعند ابي حنيفة يجوز حتى اذا
 ملكه وسلم يعتق وقال الشافعي والمالكى ادا ملكه قبل الفسخ وسلمه حاز **قوله** فاشبهه الصداق
 فانه اذا مهر عند الغير بضع التسمية فكذلك ههنا صح التسمية فاذا قدر على تسليمه جاز واذا انجز
 رد الى الرق **قوله** قلنا العتق في المعاوضات وفي بعض النسخ في المعاوضات والمراد من العين
 هذه بدل الكتابة ولا يقال البدل في الكتابة كالثمن في البيع فينبغي ان لا يشترط العتق على بدل الكتابة
 شمس شيد المن لما ان المصروف فيه بالاستدال جاز قبل القبض وسبه بالمبيع من وجد اخر وهو
 ان الحجر عن تسليمه بوجوب حق الفسخ كما في المبيع ثم لو كان ذلك عينا صار عقد الكتابة بمنزلة بيع
 المقايضه فصار للبدل حكم المبيع من وجه حتى يسرط القدره على تسليمه واذا كان غير عين لا
 يسرط القدره عملا بالشبهين **قوله** على ما هو المقصود بالنكاح وهو منافع البضع حتى
 لو تزوج رضية يصح فعلى ما هو تابع وهو الصداق في النكاح اولى ان لا يسرط القدره عليه
 فمن محذور البيع عند الاجارة يعني اذا اشترى شيئا مالا الغير فاجازة الغير يجوز مع
 انه مبني على المضائق فالكاتبه وهي تبنيه على المسامحة اولى **قوله** على ما قال في الكتاب

وهو قوله وكذلك اركانته على شئ بعينه لغيره لا يجوز والجامع اي المعنى الجامع بين المقيس عليه
وهو الكتابة على العين الذي لم يحمده الاجارة ومن المقيس وهو الكتابة على عين الغير الذي لم يحمده
الاجارة انه اي عقد الكتابة لا يعيد ملك المكاتب اي في الحال لانه اي ملك المكاتب وفي بعض
الشمخ لانها اي المكاتب ولا حاجة فيما اذا كان البذل عيناً معيناً اي لا حاجة الى الاداسه ان
كان البذل عيناً معيناً للغير لان العقد لم ينعقد اذا كان البذل عيناً للغير فلم يحمده
منه لان الاحتياج اليه عند صحة العقد وفي جامع ابي اليسر الكتابة على شئ بعينه لغيره فانه
لانه لا يعيد ما هو المقصود بالعقد لان مقصوده ضروره العبد احمى بمكاسبه فلا يعقد العقد
اذ كل عقد لا يعيد مقصوده لا يعقد **قوله** والمسئلة في هذا المسئلة التي كلاماً فيها
مقصوده فيما اذا كان البذل عيناً معيناً للغير وقيدنا بقوله معيناً بعد قوله عيناً احترازاً
عن الدرايم والدناير المعنوية فانها وان عينت لا تعين عندنا **قوله** وهكذا اغنى ابو
رواه الحسن بن مالك عن ابي يوسف وهو قول زفر ذكره في اختلاف زفر وعقوب وروى
اصحاب الاملاء عنه انه يعنى الاداء له المولى ذلك او لم يقل لان العقد ساعد الى اخره وجه
قول ابي حنيفة ان ملك الغير لا يصير في هذا العقد بتسميته لانه غير معدور التسليم له
فلم يعقد العقد اصلاً وانما يكون العقب باعتبار العلق بالشرط فاذا لم يصح بالتعليق لا
يعق كما لو كاتبه على ثوب او ميتة **قوله** على عين في يد المكاتب بان كان ماله ونافى التجارة
ففيه روايتان والمراد عين معين سوى الدرايم والدناير فانه لو كاتبه على دراهم او دنانير
يد العبد من كسبه يجوز الكتابة باتفاق الروايات ذكره شيخ الاسلام في مسوطه وفي الخبره
فيه روايتان وايه كتاب الشرب من الاصل يجوز وفي رواية كتاب المكاتب في الاصل لا يجوز
وهي مسئلة الكتابة على الاعيان وهي ما ذكر قبيل بقوله وان كاتبه على شئ بعينه لغيره لم يجر وعن
ابي حنيفة رواه الحسن بن جاور وقد ذكرنا وجه الروايتين في كتابه المنتهى وانما حاله ولم يورده
لانه يصير مطولا غاية الطويل والوجهان المذكوران في الخبره سماها فقال وجه روايه عدم
الجواز انما هي جوار الكتابة على لاخلوا اما ان يحمل العبد احمى بهذا العين ولا فان لم يحمل لم يجر
الكتابة لبقاء العين في ملك المولى رقبته ويذكر فلم يستغنى المولى بهذا العقد شيئا لملك المصروف ولا
ملك الرقبه فصار كما لو اشترى من ماله شيء ولا من عليه فلا يجوز فكذا هذا ولو جعلنا العبد
احق به لا يجوز ايضا لانه لا يحقق معنى الكتابة لان تفسير الكتابة شرعا احاط بالحسن على سبيل
التعاقب حرية الرقبه مرتبة على حرية اليد ولجوزنا هذه الكتابة حسب الحرمان لا على سبيل التعاقب
فيكون اعتناقا على مال ولا يكون كما به خلاف ما لو كاتبه على الدرايم والدناير فانا لو جعلنا العبد
احق بها معنى الكتابة لان العقد لا يعلق بعينها بل يعلق في الدمة لما ذكرنا انها لا تعين في المعاصات وما
ثبت في دمته ملكه المولى على الحقيقة بالقض لتوقف الملك في الدن على القبض فحقق معنى الكتابة ووجه
الجواز انه كاتبه على بدل معلوم مقدور التسليم فهو كما يجوز لو كان في يد دراهم او دنانير في
العبد احمى بها مصلد الكتابة فايدهه واما قوله ان الكتابة على العين لا يجوز لانه شئ الحرمان معاينكو
اعتناقا على مال لا كتابة فقلنا انما صار هكذا ان لو جعلنا بدل الكتابة رقبه العوض ونحن لا جعل ذلك
بل جعل بدلها ملك المصروف في العوض وملك المصروف يصح عوضا لغيره ان ربح المال لو اشترى
من مال المضاربة من المضارب ولا ربح يصح السرا باعتبار ملك اليد والمصروف فكذا اههنا
صححا للعقد بقدر الامكان فلي هذا التقدير حسب المولى ملك المصروف بعد العتق وثبتت المكاتب

حرية اليد بعض العقد وحرية الرقبه بعد ما كتب ملك الرقبه للمولى بالقبض فثبت الحرمان على
التعاقب **قوله** على عبد بغير عينه قيد به اد لو كان العبد معاصيا جواريا لا يعاقب الجوار على المعين
بالاتفاق فكذا استثناه ذكره في المختلف وعند الامة الثلاثة لا يجوز في المعين وغيره لانه شرط
فاسد او صفقه في صفقه **قوله** وهو الاصل اي ان كل ما يصلح بدلا في المعاصات
يصلح استثناه والعبد يصلح بدل الكتابة يجب ان يصح استثناه من بدل الكتابة وهما يسلمان هذا
هذا الاصل ولكن يقولان ذلك فيما صح استثناه من غير ان يورد فساد العقد وهما الاستثنا
لا يصح لان استثناء العبد من الدناير لا يصح لاحلاف الجنس واستثناء العبد من الدناير انما يصح
بتمته لا بحسب نفس العبد وقيمة العبد لا يصح بدل الكتابة بل به فساد الكتابة على ما مر فكذا لا
يصح استثناه والفرق ظاهر من العبد وتمته فان الكتابة على العبد يصح ويصرف الى الوسط
كما في النكاح والكتابة على تمته فاسدة كما لو سمي في النكاح قيمة العبد لا يصح التسمية ونصار
الى هذا المثل لان الجماله في العبد جماله في الوصف لا في القدر وحيث الجماله في قيمته لاها
متفاحته من حيث القدر والجنس والوصف فيفسد بها العقد **قوله** ومعناه ان من الجنس
كالعبد والفرس ولا من النوع كالتركي والهدى والصفه بانه حيد او ردي ويصرف الى الوسط
فيجوز العقد به ويقولنا قال ملك **قوله** وقال الشافعي لا يجوز به قال احمد لانه
يجهول فصار كما لو لم يسم حسنه بان كاتبه على دابة او دار او ثوب وصار كما لبيع والجامع انها لا
تصح الا بتسميه البدل وكانت معاوضه كالبيع ولنا ما روى عن ابن عمر انه اجاز الكتابة على الوصفا
ولان مبنى الكتابة على المسامحة والمساهلة فلا يفسد بالجماله اليسره في البدل كالجمله في الاصل
فانه لو كاتبه على الف الى العطا او الى الحصاد او الى الديار ويجوز ذلك جوارا استحسانا لا قياسا
خلاف البيع لان بناءه على المضايقة والمماكسة وهو معاوضه مال مال من كل وجه وعقد الكتابة
في الامتداع معاوضه مال بغير مال لان البدل في الابتداء مقابل بغيره وهو ليس بمال وفي الامتداع
وان كانت معاوضه مال بغير مال لانه في الانتهاء يقابل الرقبه ولكن على وجه يسقط الملك فيه اذ العبد
لا يملك ما لقيه نفسه فثابه النكاح ومثل هذه الجماله لا تمنع صحة التسمية في النكاح فكذا في الكتابة
كما في المبسوط والحاصل ان جماله البدل اذا كانت جماله حشمت صحة التسمية في العقود كلها
سواء كانت مبادلة مال بمال او مال بغير مال واذا كانت جماله وصف منع صحة التسمية في معاوضه
مال بمال لاني معاوضه مال بغير مال كالنكاح والخلع والكاك واشباهها وانما جعل العبد ههنا
حسنا واحدا وفي الوكالة احسا سائلا مختلفه لان العبد في انواعه سبب فحش التقاوت بمنزله احسا
مختلفة ولكن ما هي اسم العبد وفي حق ما يطلب منه من المنفعة واحد ثم في معاوضه المال
بالمال بحري المضايقة والمماكسة يحمل كالاخص لكون العمل باحوط الامر من وفي معاوضه مال
بما ليس بمال بحري المسامحة والمساهلة الحق بالحسن على ما هو موضوعه من المساهلة **قوله**
ويصرف الى الوسط كما في الزكاه والدية والوصيه والنكاح لما ان الوسط بين الجيد والردي
فيكون نظرا للحائش ثم الوسط عند ابي حنيفة في العبد الذي تمته اربعون درهما وعددها
على قدر علا السعر ورخصه ولا سطر في قيمه الوسط الى قيمة المكاتب لان عقد الكتابة عقد
عقد ارفاق فالظاهر ان يكون البدل على اقل من قيمة المكاتب **قوله** وانما استلم اي من المولى
والعبد فلكل المولى منه المحرور عند الشافعي فساد الكتابة به قال مالك واحمد ومحمد في روايه عنه لانه
يمكنه تسليم البدل فصار كانه عجز نفسه فان وجد بعد ذلك القبض لم يعق لانه لا اثر للكتابة الفاسدة

بعد الفسخ والاطال وصار كما لو اشترى دمي من دمي عبد المحرم ثم اشترى احداهما قبل القبض
البيع فكذا هنا قلنا العقد العقد صحيحا ووقع المخرج عن تسليم الدل فبمسلم فتمت دعوى
القيمة اذ القيمة صلح بدلا في الجمله في الكابه فانه اذا كانت على وصيف كان ذلك كماه على
فيه الوصف في الحقيقة متى جاز ان نعتد الكابه على قيمه الشيء اذا جاز ان نعتد على القيمة خلاف
شرا الذي عبد المحرم من دمي حيث يفسد البيع ما سلاهما قبل القبض لانه لا يمكن ان يفتى البيع
على القيمة لعدم انعقاده ابتداء على القيمة فلا يمكن اعاوه عليها وقد بقوله على ما قاله البعض لانه
ذكر بعض المساجع معنى ان يكون الجواب في البيع كالجواب في الكابه والرواية في الكابه روايه
في البيع **قوله** واذا قبضها اي قيمه المخرج عن وجه صرح الامام قاضي حان وغيره في شرح
الجامع الصغير ولو اداهما اي المخرى ادى العبد المسلم المخرج عن ايضا لضم الكابه
تعلق العتق بآلة البدل المذكور وصار كما لو كاتب المسلم عنده على حرق فادى المخرى فانه يفتى
كذا ذكره بعض المشايخ كالعاضي طهيري الدين والرازي وحكم الدين الافطس وروى الحسن البصري
ولكن ذكر في شرح الجامع الصغير وشرح الطحاوي والتمرياشي لو ادى لا يفتى ولو ادى القيمة
يفتق لان الكابه انقلت الى القيمة ولم يفتى المخرى لانه هذا العقد صحيحا على المخرى ابتداء
وبقي على القيمة صحيحا بعد الاسلام ولا يصور عقوده صحيحا والمخرى بدله فيه عقوده صحيحا دليل
على ان المخرى لم يسق بدلا فلا يفتى وفي مسئلة المسلم وقع العقد فاسدا بسبب المخرى وبقي فاسدا
كذلك واذا قبضت بدلا يفتى بآلة اياها وذكر الترمذاني متى وقع العقد فاسدا يكون البدل
فيه القيمة معتق بآلة اياها ويعتق بالشروط صورة متى وقع العقد فاسدا **قوله** وقد
سماه من قبل سنده الى ما ذكره كون النص هو له قال ادى المخرى معتق وقال زفر لا يفتق
باب ما يجوز للمكاتب ان يفتكه
لما ذكر احكام الكابه الصحيحة والقاسدة شرع في بيان ما يجوز للمكاتب **قوله** ويجوز
للمكاتب البيع والشرا والخلاف فيه وفي السفر خلاف ملك والشافعي في قول وقد بيناه من قبل
قوله البيع بالحباية وقال الاية الثلاثة لا يملك البيع بالحباية لانه تبرع كالحبة والعق
وقلنا هو من صنيع التجار فان اياهم قد خافوا الظهارا للمساخمة استخلاها بقلوب الناس اليه وربما
خافوا في صفقة يربح في اخرى **قوله** ان لا يخرج من الكوفة وكذا ان لا يخرج من مصر والقيد
بالكوفة باعتبار ان وضع المسئلة فيه فله ان يخرج اسحسانا ووجه قال الشافعي في قول واحمد وعنه
ملك والشافعي في قول لا يجوز له الخروج بدون الشرط فبالشرط اولى وهو القياس لثبوت
ولايته من جهة المولى وقلنا هذا شرط خالف لمعنى العقد فيطل الشرط وهذا لان موجب
العقد مالكيه اليد والاختصاص بنفسه ومناخ فيثبت له حق الخروج الى حيث اراد لممكن
من اتقا المالك وذا بالضرر في الارض قال تعالى واخرون يصرون في الارض سبعون من فضل
الله وكل شرط يمنعه من ذلك فهو خلاف موجب العقد ومقصوده وكان باطلا فان قل
الشرط الذي خالف لمعنى العقد بوجوب فساد العقد على ما مر في البيوع قلنا هذا التعليل
بيان فساد الشرط في نفسه وهذا الشرط ليس بممكن في صلب العقد فلا يفسده واليه
اشاره قوله وصح العقد الى اخره **قوله** وهذا اي كون الشرط متمكنا في صلب العقد
بفساد الكابه لا الشرط الذي لا يمكن في صلبه لان الكابه نسبه الى البيع من حيث انها تحمل
الفسخ بعد تمام المعقود بالاداء فيوفر خطهما فلتشبههما بالبيع فيطل بالشرط اذا انكر في صلب

العقد

العقد كما اذا شرط حدمه بمحو له بان قال كما ملك على ان تحدمي مدة او زمانا لانه في البدل
فلتشبههما بالنكاح لا يطل بالشرط العاسد اذا لم يتمكن في صلب العقد **قوله** وهذا هو
الاصلي بالعل بالتمهين عند دلا له الدليلين المتقابلين وفي الاخيرة لو كانت على حدمته
شهر في القياس لا يجوز لهما له جنس الخدمة فان الخدمة قد تكون في البيت وقد تكون خارج
البيت وعن هذا قال مشايخنا ذكر القياس في الكابه يكون ذكر افي الاحارة يعني ان هناك
لا يجوز ايضا وفي الاسحسان يجوز لان اعمال الخدمة معلومة فيما من الناس عرفا بالمعروف المشروط
ولهذا احتازت الاجارة وان لم يبين نوع الخدمة وعند الشافعي واجد لا يجوز لان الخدمة بمنزلة العتق
الحال والكابه الحالة لا يجوز عندهما اما لو قال كما يملك على حدمك شهر او دينار بعد الشهر
بيوم او يومين يصح عندهما **قوله** لانه اي عقد الكابه اسقاط المالك وفك الحجر
والطلاق اليد بمنزلة الاعاق **قوله** لا يروح الى اخره ولا خلاف فيه للامه الثلاثة وقال
ان في ليل شرط عليه ان لا يروح الا ما دونه لم يروح بغير ادنه وان لم يسطر ذلك جاز له التزوج
بغير ادنه لانه لملكه منافع نفسه **قوله** والتزوج ليس وسيله اليه اي الى المقصود ولا التزوج
ليس من اكساب المال بل فيه التزام المهر والنفقة وحكم المالكية اما ثبت له ليعتق من اذا بدل
الكابه دكل عقد لا يوصله اليه لانه له حكم المالكية فيه بل يكون كالتقن فيه كذا في المبسوط
المجازه عند العامة العتق من التجار وكذا ان ارد المجهر وهو الذي يفتى التجار بالجهان وهو فاسخ
المتاع وسافر فيه كذا في المغرب **قوله** ولا يشك في سوا كان بامر المكفول عنه او بغير امره وتو
كان بادن مولا او بغير ادنه وحكم كفالته في الحال كصفاه المحجور عليه يصح في حقه بعد العتق
لا في الحال لان كل اي من الكفال بالنفق والمال وبالا مروه بغير الامر تبرع اما بغير الامر
فطاهر وكذا بالامر لان الكفيل عند الاداء كالمقترض للمكفول عنه والارض يبرع لانه اعطاه
وكذا الكفلاء بالنفس لتمام فعل وهو تسليم النفس في دمه ولا يعلق بها مال فكان مقترضا
فيما هو خالص حقه يجوز لانا نقول الكفال متى صح فلا ينعدي الى المال لانه ربما يجرع من تسليم
النفس فبحسب على ذلك ومتى جسد عن الكسب فيتصل ضرره هذا بكسبه وكان عملة الكفال
بالمال فلا يجوز سوا كان بادن المولى او بغير ادنه لانه لا يملك للمولى في منفعه ومكاسبه فوجود
ادنه فيما هو يبرع كعدمه كذا في المبسوط **قوله** لا يقترض اي لا يجوز له الاقراض حتى
لو اقترض لا يطيب للمستقرض اكله الا انه يكون مضمونا عليه حتى لو تصرف فيه حوز كما هو لانه
فرض الاعيان لانه لا يطيب للمستقرض اكله ويكون مضمونا عليه حتى لو كان عتقا فاعتقه يجوز لانه
ملكه بالعرض الفاسد كذا في بعض الشروح للمبسوط وكذا لا يجوز ان وهب بالعرض وغيره لانه تبرع
ابتداء فالخامس ان المكاتب لا يملك التبرع ولا خلاف للاية الثلاثة فيه **قوله** ولو زوج
امته جاز ولا علم فيه خلاف وكذا انه ان يوكل بزوجها لانه من باب الاكساب للمالك خلاف ما لو
روى المكاتبه بعثه حب لا يجوز فعل هذا التعليل معنى ان يجوز لانه من باب الاكساب لكن لا
يجوز لما ان رتبها باقية على ملك المولى فيمنع ذلك ثبوت ولاية الاستبداد بها بالتزوج ولا في فيه
تعيب رتبها اذ النكاح عيب فيها وما يعجز معنى هذا العيب في ملك المولى كذا في المبسوط وفيه
فان قيل فعل هذا يعني ان يملك المكاتب تزوج ابنته ومع ذلك لا يملك قلنا نعم لكن
ابنته مملوكة لمولاه وامته لا حتى ينفذ عتق المولى في ابنته دون امته ولو عجز وخاضت ابنته
حصنه لا يحك على المولى استنبرا فيها جديد ويلزمه في امته ومكاتبته ولو تزوج المالك مكاتبته

المكاتب

استه سفد من عيده فعلى يوسف يجوز لان فيه اكتساب الولد من غير ضرر لمحمد لان المهر لا
يجب على المولى ونفقته كانت عليه قبل النكاح وفي ظاهر الرواية لا يجوز لما ان الدخول تحت الكا
تجاره واكتساب مال وتزوج العبد استه ليس باكتساب مال في الحال وفيه نوع ضرر لانه ربما
مع الامة فلا سطل النكاح يجب على العبد نفقة وهي امة العبد ان في الدخيرة **قوله** وهو
اي القياس قول زفر والشافعي وبه قال احمد وقول مالك والقاضي الحنبل واصحاب الظاهر قولنا **قوله**
لانه يوجب اي لان الاعاق على مال فوق الكفاية لان الكفاية معاوضة حتى مال ونفس ولا يعق في
الحال اما في الاعاق على مال يعق في الحال فمس قول المال من غير توقف الى اذا المال فلا
يعقل الا حاله والفسخ وهذا غير ثابت للمكاتب فحق جوزه اثبات امر للمكاتب فوق ما هو حاله
وذلك لا يجوز وكذا لا يملك تعليق عقه عده بلا خلاف فان قال لعبد ان ادب الى الفافات حر
لانه تعليق عقه بالشرط مقصودا وهذا غير ثابت للمكاتب مقصودا وانما ثبت له ضمان الثبوت
فك المحرر عن الاكتساب بالكتابة فلا يملك احابة لعده مقصودا ولهذا لا يملك ان يكتب ولده
والله لا يملك ان يكتبه بغيره فكل لا يملك كانه نفسه لا يملك كانه في الميسوط والقيس
قوله لان فيه نوع ملك اي لان للمولى في المكاتب الثاني نوع ملك ويصح اضافة الاعاق
اليه اي الى المولى في الجملة لان مكاتب الثاني مكاتب للمولى بواسطة المكاتب الا على فالحكم كما يضاف
الى العلة يضاف الى علة العلة عند عذر الاضافة الى العلة وفي الدخيرة لما صار المولى مكاتبا
للاعلى صار مكاتبا للثاني من وجه لان لكل واحد منهما حق الملك في كسب المكاتب بالكتابة
داحل بح كاتبه الاول فيكون حاصلة باذن المولى مقدر ما للمولى حق الملك في كسبه
منقول الى المولى نصير المولى مكاتبا له من وجه الا ان حق المكاتب في كسبه ارجح من حق المولى
فاذا امكن اثبات الولا لهما كان اثبات الولا من المكاتب اولي لرحمان حقه واد المر
المكاتب اهلا للولا اثباته من المولى وفي الميسوط ويصح اضافة الاعاق الى المولى في الجملة
فيقال مولى زيد ومعنى زيد بطريق المجاز وان كان معتق معتقه **قوله** لا سفل الولا
اليه اي الى المكاتب لان المولى معتق مباشره من وجه كما يباح خلاف جرا الولا فان ثم مولى الجارة
ليس معتق للولد مباشره ولكن سببها باعتبار اعتاق الامر والاصل ان الحكم لا يضاف الى السبب
الا عند عذر الاضافة الى العلة والعذر عند عدم علق الاب فاذا علق زالت الضرورة
فينقل الولا الى قوم الاب البه اسار في ميسوط شيخ الاسلام **قوله** وعصب له اي للعبد
لو اشترى عبدا فتوجه دار وجه يمكن من الرد بالعب كذا في الاوضح **قوله** على ما مر اشارة
الى قوله وان زوج استه جاز الى اخره ولو علق عبده واحازا التزوج لا يجوز لان الاجارة لا تعقدا
باطلا اذ تزوج المكاتب عبده باطل غير موقوف لانه لا يحرم له وكذا لو زوج الوكيل بعد علقه
يتوقف على احارته لان بوكيله به وقع باطلا ولو قال بعد العلق اجرت ملك الوكالة يكون هذا
توكلا استا وسعقد بلفظ الاجارة استا كما لو قال اجرت لك ان تطلق امراتي او رصيت يكون
توكلا لخلاف التزوج لا سفل بلفظ الاجارة ابتدا **قوله** والاب والوصي الى اخره
وعولنا قال ملك واحمد وعند احمد يجوز باعتبارهما على مال ايضا وقال الساجي لا يملك
كالمكاتب شيئا من ذلك لما ذكرنا وقلنا في كتابهما بروحهما امة العدم بطر لئس يجوز اما
في الزوج فلا بد بسفاد به المهر والنفقة واما في الكتابة فلو صول الدل اليه قبل زوال
ملكه عنه وسقط نفقته عنه في الحال وكان بطر من السع لان بالبيع نزول ملكه قبل وصول

البدل اليه كذا في الميسوط وهذا بخلاف ما لو كانت الوصي عبد امين التركة والورثة صفار
وفي التركة دين لا يجوز ولو باعه بدون حضور الغد ما يجوز وان كانت الورثة صفارا اذا
كان الدين غير مسعوق ذكره في وصايا الميسوط لانا لو صحنا كتابة الوصي فلا تخلوا اما ان
صحح لاجل العدم او اليتيم او الميت وكل ذلك لا يصح فلا يصح كاتبه وذلك لان حق العدم
معتد وما لم يصل اليه حقه لا يسلم شي من التركة الى الوارث فلا يمكن صححه للعزم اذ ليس
لوصي عليه ولا يه ولا يثبت لانه لا يسلم له شي الا بعد قضا الدين ولا يثبت لان حقه في نفقته
وساخرو ذلك كاتبه فلم يحرف خلاف البيع فان المالية ما يه كما كانت في حق العدم وحق العزم في ماله
التركة لا في عينها الا ان سبوا في العزم حقه من سعة التركة فيجوز سفد كاتبه لان المانع قد
زال وكذا اذا كان مكان الدين وصده لانه لا ولاية للوصي على الموصي له الله اشارة في الميسوط
قوله وهي على هذا الخلاف المصارف والمفاوض قبل لفظ المفاوض هنا سهو من الكاتب
لما ان المفاوض كالمكاتب فانه ذكر في شرح الجامع والميسوط وغيرهما كل ما يملكه المكاتب والوصي
والحدوا من القاضى مال اليتيم والمفاوض مال المفاوضه **قوله** هو اي ابو يوسف
قاسه اي الماذون على المكاتب واعتبره اي التصرف المذكور وهو التزوج بالاخاره يعني فهو لا
ولاية الاخاره فكذا ولاية التزوج واستعمل لفظ القياس في العمن وهما المادون والمكاتب
ولفظ الاعتبار في الفعلين وهما التزوج والاخاره لان المائله من هذين العمن طاهره اذ كل
منهما فك الحجر والحلاق التصرف فاستعمل لفظ القياس لذلك واما في هذين الفعلين فالمائله
منهما من حيث الفعلية لان الاخاره من المعاوضات المالية من الجانبين لان المنفعة حكم المال الا
تري ان الحيوان لا يملك دينيا في الدمة معاملة المنافع كما لا يملك معاملة الاموال الحقيقية في البيع
وكان استعمال لفظ الاعتبار البق كذا قيل **قوله** وهذا اي بروح الامة ليس بتجارة لان
التجارة مبادله المال بالمال بروح الامة ليس بتجارة لان التجارة مبادله المال بالمال وتزوج
الامة ليس كذلك اذ البصع ليس بمال حقيقة فصارت شيها بالكتابة فلا يملك المادون والمصارف
العنان اما المكاتب يملك الاكتساب والاكتساب ما يوصل الى المال وتزوج الامة يصل الى المهر
فكان اكتسابا وانما كان هكذا لان المكاتب ملحق بالاحرار في استداد التصرف واكتساب نفسه وفي
جامع قاضي خان والمجوى الاصل في هذا ان كل من كان تصرفه عاما في التجارة وغيرها يملك تزوج
الامة في حق الغير كالاب والوصي والحد والمفاوض والمكاتب والقاضي وامر القاضى وكل من
كان تصرفه خاصا في التجارة كالمصارف وسربك العنان والمادون لا يملك بروح الامة عندهما
خلافا لابن يوسف ولانه اي روح الامة **قوله** اد هي اي الاجارة لما ذكرنا ان المنفعة في
الاخاره في حكم المال ولهذا يصلح مهورا في النكاح واسفل النكاح شرع بالمال **قوله** كلام اي
المكاتب والمادون والمصارف والمفاوض وشريك العنان بروح العبد لانه ليس باكتساب المال ولا
من التجارة وقال ابو الخطاب الحنبلي يجوز للمكاتب روح عبده لانه تصرف في رقبته ماله بما فيه المصلحة
فيجوز كحضانة العبد ولما ذكرنا ان في روحه ضررا ونقصا في القيمة وليس من صفات المكاتب
قوله لما ذكر مسائل من بدل في الكتابة اصلا شرع في بيان من يدخل تحتها
قوله دخل في كاتبه وكذا الواسطي امة وهو لا يد خلون في كاتبه تبعه له حتى يردون
الرق بعجزه فلو كانت كاتبتهم بطريق الاصله لبعيت كاتبتهم بعد عجزه وليس كذلك قال دطر
ولم يصل صار مكاتبا ثم شره اوه دوى ارحامه يجوز عندنا وعند الشافعي ومالك واحمد لا يجوز

لانه تصرف تبرع كالاغتياق وعند اصحاب الطاهر لو ملك قريبه عتق عليه كما في الحر لا تلا
النصوص وقال القاضي الحلي يجوز لانه تصرف لا تصرف فيه على السيد فاهو يعمون بعتقه
وبرزقون برزقه اما لو اشترى قريبه بادن السيد ففي صحته للشافعي قوله ان وعزاي اسحق المروزي
من اصحابه القطع بالصحة وعند احمد يجوز ثم على قول الصحة سكات عليه ثم في كل تصرف لا
يجوز ملكا فاذ ائخذ بادن السيد للشافعي فيه قولان في قول حور وبه قال احمد وملك **قوله**
لان اي المكاتب من اهل ان يكاتب كالحرا هل للمحرر فاذا استراها الحرعتان عليه فكذا
المكاتب اذا اسراها سكتان عليه حقيقة للصحة بعد الامكان ثم الاقوى في الدخول بتعاني
الكاتب الولد المولود في كاتبه لانه جمع فيه الملك والبعضية حكما في حق العبد حقيقة في حق
العقد حتى يحرم سعة ويسل منه بدل الكاتب بعد موت ابيه على حور ساه ثم الولد المشتري لان
فيه الملك والبعضية حكما في حق العبد حتى يحرم بيعه ويسل منه البدل حال عدم موت الاب
لان بعد الانفصال لا بعضية منهما ثم الوالد ان لان فيها الملك لا البعضية فاهما ليسا بعض
للولد فلذا انحط تبعيتهما عن تبعيه ولد المشتري فيحرر سهما حال حياته ولا يقبل بدل الكاتب
بعد موته لاحالا ولا ينجا اليه اسارى في اخيره ثم المولى اذا عتق الولد المشتري لم يسقط
من بدل الكاتب وسعى ان يسقط له خوله في الكتابة كما اذا كاتبت عتق مع اولاده الصغار ثم عتق
المولى الاولاد لما ان دخوله صمنا لا قصد فلا يكون العقد مضيا فا اليه خلاف ما لو كاتبت
الاولاد مع ابيهم قصدا فان العقد مضى اليهم وان كان اهل هو الاب فيكون لم حصته من
البدل فسقط حصته الولد بعتقه وقال اي ابو يوسف ومحمد وهو رواية عن اي حنيفة **قوله**
وله اي لا يبي حنيفة ان ملكا كسبا لا ملكا لوجود ما سافيه وهو الدون ولهذا لا
يغيبه بكاح امراته لو استراها وحل الصدقة له وان اصاب كسبا ولا ملك الهبة كذا في
الاسرار غير ان الكسب كفي للصلة مع ان القدرة على الكسب موجبة للصلة في الولاد حتى يحجب
النفقة للوالد والولد على القادر على الكسب وان لم يكن موسرا ولا يكفي لغيرها اي لغير الولد
حتى لا تجب نفقة الاخ وان كان قادرا على الكسب ادرك موسرا والد حول في الكتابة بطرق
الصلة محض موضع وجوب الصلة **قوله** ولان هذه اي قرابة الاخوة رابة توسطت
بعض الاخ شبهة بني الاعمار في حق الركا وحل الحليلة ومول الشهادة وجريان القصاص في
الولاد في حرمة المناكحة واضرار الصلة وحرمة الجمع بينهما نكاحا فالحقناها في الثاني اي الولاد
في العتق وبالأول وهو بنوا الاعمار في الكتابة توفيراً للشبهتين خطهما والعمل على هذا الوجه اولى
من العكس لان العقد اسرع نفودا الى اخره يعني لو قلنا سكتا ب اخيه عليه اذا استراه وجب
عليها ايضا ان نقول اذا ملك الحر اخاه يعتق عليه ايضا حينئذ يلزم القائل بفسخ قرابة بني الاعمار
فلا معنى حينئذ قرابة الاخوة متوسطة بين العرائس وفي الاخيرة عله ضرورة حال المملوك كحال المالك
سيان الملك والقرابة المحرمة النكاح لقوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذارحم عتق عليه فقد جعلت
العلة القرابة المحرمة والملك وفي المكاتب اذا اشترى ابنه او والدته وجدت القرابة المحرمة وحقيقة
الملك ايضا حكما لان انضم الى حق الملك الولاد وللولد رتبة في اجاب الصلة باعتبار وجوب الصلة
بمجرد القدر على الكسب ويستحق عند اختلاف الدين واذا انضم الى حق الملك ماله رتبة اثر في اجاب
الصلة الحق بالحقيقة ومن حكم حقيقة الملك ضرورة المملوك مثل حال المالك اما اذا كان المشتري
احاله لم يوجد حصة الملك لاحصيه ولا حكا اما حقيقة فظاهر واما حكما فلا يلزم الى حقيقة الملك

ماله اثر في اجاب زيادة الصلة فلم يلحق بالحقيقة بقى مجرد الحق مع القرابة المحرمة وانه ليس
بعلة تامة لصيرورة المشتري مثل حال المشتري **قوله** اذا اشترى امر ولد اي ومكاتب
وله منها الاصل في هذا ان المكاتب اذا اشترى امراته لا سطل نكاحا لعدم الملك حقيقة في
رقبتها وله ملك اليد وملك البدل لا سطل النكاح وله ان يبيعها لان النكاح ليس بسبب الاستحقاق والقلة
فلا يمنع البيع بسببه وكذا المكاتبه سترى زوجها وله ان يطاها بالنكاح لانها لم يملك رقبته
حقيقة ثم ان امرأة المكاتب ان ولدت قبل الشرائر ملكها المكاتب بوجه من الوجوه فان سكتان
ولدها معها لم يجز بيعها اجتماعا لانها تتبع للولد الى اخر ما ذكر في الكتاب وفي المسوط ولم يدخل
الامر في كاتبه حتى لا يعتق بعتقه وان لم يكن معها ولده وقت الشرائر اسرى امر ولده ولم يشتر
ولدها معها لم يجز بيعها عند ههنا كما في الاول وعند اي حنيفة يجوز لان كسبا المكاتب موقوف اي
مرددين ان يودي المكاتب البدل فعق وما فضل من البدل له وبين ان يجز بيعه وهو وماله
للمولى ولهذا لا يفسد نكاح امرأة بشرائها ولا يفسد نكاحه تعلم انه لا ملك له فلا يعلق به اي كسبه
ما لا يحمل الفسخ وهو الاستبداد اذ لو علق لكان كسبه غير محتمل للفسخ او كان الاستبداد محتملا
للفسخ وكلاهما لا يجوز وفي شرح الاقطع حق الاستبداد اما لا يلحقه الفسخ وما للمكاتب موقوف
فلم يجز ان يعلق به ما لا يلحقه الفسخ **قوله** لما بينا اشارة الى قوله لانه من اهل ان يكاتب
وان لم يكن من اهل العتق **فان قيل** قد ذكر في الاصول وغيره من فتاوى قاضي خان والمعنى
ان المكاتب لا يملك الشري ولا وطى امته وبه قالت الامة الثلاثة فكيف يحقوله ولد من امته قلنا
نعم لان له في ملك مكاتبه يد منزله الحر وذلك يكتفى بثبوت النسب منه عند الدعوى وان لم يجل وطيه
كما في الحاربه المشتركة وحاربه الابن اذا وطىها الاب وادعى الولد ثم الولد يد حل في كاتبه عند الامة
الثلاثة وعند اصحاب الطاهر ولده من جارتة حر وهل يصير الامة امر ولده للسافعي فيه قولان
احدهما انها يصير امر ولده وبه قال احمد وابو يوسف ومحمد والثاني لا يصير امر ولده
وبه قال ابو حنيفة وملك وهو رواية عن احمد فلا يقطع بالدعوى اختصاصه اي اختصاص
المكاتب بكسبه **قوله** وكذلك ولد المكاتبه اي من زوجها او زنا دخل في كاتبتها وبه قالت
الامة الثلاثة لان الصفات الحكيمة في الالهات تسري الى الاولاد كالتدبير والاستعداد وقال
الشافعي في قول ان الولد ملك للمولى تصرف فيه كيف شئت لان الكاتب عقد بفسخ فلاست
حكمه في الولد كما ان ولد المهره لا يكون مرهاونا ثم قوله في الكتاب موكدافسري الى الولد
احترازا عن ولد الانفة حسب لا يجوز بيعها ويجوز بيع ولدها لان امتناع البيع في الاقصد غير موكد
فلا يسري الى الولد لان الاما لا يسري دائما كالاغتياق وسعة والرقة والاسلام فلا يكون
موكدا وكذا يقع احتراز عن ولد المستأجرة والجانية فاهلا لا يجوز بيعها مطلقا بل مقررا بشئ
لكنها غير موكد لما قلنا فلا يسري الى الولد وهذا قالوا الاوصاف القارة الشرعية في الالهات تسري
الى الاولاد واحترز بالقارة عن هذه الاوصاف الخلقية كالسواد والسواد والحرمة والضفيرة
قوله دخل في كاتبتها وفي بعض النسخ دخل في كاتبتها وهو الاصح يدل قوله وكان كسبه
لهما وجه الاول ان في الدخول سعيها ولكن في اداء الكسب منع امه لربادة وجود دلالة
السعي في حقها **فان قيل** ذكر في المسوط لو قبل الابن فابل قيمته للابوين جميعا ولا يخص
لهما الامر معني ان يكون في سلبتة لك قلنا تلك المسئلة مصورة فيما اذا قبل الابوان
الكاتب عليه وحاله في ذلك سواء ادلا ولا يلهما عليه ولا يمكن جعل تلك القيمة للمولى لان الولد

مكاتبنا بقولها فليرسق للمولى سبيل على كسبه وعلى قيمه رقبته فلا بد ان يوحد القمه عنه فيكون
للاولاد منها كانا سفيان عليه في حياته وكانا احب حضانه اما الولد المولود في الكابه فان
ثبوت الكابه ههنا بطريق السعه وجانب الامر صحيح في ذلك لانه جزء منها حقيقة وههنا ثبوت
الكابه بالقبول وهما في القبول سواء في البسوط وفي الكافي لو قتل المولود في الكابه يكون قيمته
للام ككسبه وبه قال الشافعي في قول احمد ومالك وفي قول للسيد لانه لا يدخل الولد في كاهها
في قول فيكون قتل للسيد ببيعته ويعتقه **قوله** وقال محمد اولادها احرار بالقيمه وبه قال
رفر والشافعي في قول ومالك واحد ثم على قول محمد ان كان الزوج من هولا اعني العبد والمكاتب
والمدير بان السيد عليهم قيمه الولد والمهر في الحال وان كان غير اذن السيد فليهم قيمه الولد
والمهر بعد العلق لان كل من وجب على العبد سبب ما دون فيه يوجب له بعد العود هذا اذا
غيره المراه او غيرها بان زوجها العبد على الفاحره قالاب يرجع نعمته على الزوج في الحال وان
كان الزوج الفار بعد او مديرا او مكاتب لا رجوع عليهم في الحال بل بعد عتقهم اما اذا اراد الرجل
ان يتزوج امرأه فاجبر رجلها فاحره وليرد وجهها اياه او تروجه رجل على طر الفاحره وما قالت
زوجتي فاني حرة فانه لا يرجع على المخير ولا على المراه ويرجع عليها بعد عتقها في صورته غرورها كصفا
الكفالة **قوله** فيكون رقيقا كما اذا كان عالما بحالها وهذا لان الاصل اي القياس ان الولد
يتبع الام في الرق والحريه الا اننا نرى كراهه باجماع الصحابة في ولد المردود وهذا ليس معنى ولد
المردود لان الحكم ثم حريه الولد مع مراعاة حق المسحق وهو المولى باحباب قيمه في الحال وههنا
بقمه متاخرة الى زمان العلق لانه ضمان قول لا يملكه مال فصار ينظر ضمان الكفالة فينقلب ضرا
بعضا من جانب المسحق بسطط الحاق سعي على الاصل وهو ان يكون الولد تابعا لها فلا يلزم اي
المكاتب به اي بالحر **قوله** غير اذن المولى يتعلق بقوله وطى اي وطئها غير اذن المولى اما
هو ما دون في تملكها بالشر او غيره لانه مكاتب والمكاتب غير ممنوع عن شرا الجارية وغيرها شتر
السيد غير اذن المولى انما يظهر ما دته في حق اثبات هذا الحكم في اذن المولى بالطريق الاول
لانه لما كان يواخذ بالعقر في حال الكابه في الوطى غير اذن المولى لا يواخذ بالعقر في الكابه بالوطى
باذن المولى بالطريق الاول اما في الماد ون يفرقان **قوله** وان وطئها بالنكاح اي غير
اذن المولى بالنكاح وكذلك المادون له قتل او مديرا **قوله** وهذا العقر اي العقر الذي
وجب على المكاتب سبب وطى المشتراه من بواب التجارة فانه لو وطئها قبل الشراء عليه الحد
فلم ان العقر وجب سبب الشراء فيكون ضمان التجارة وما يترتب عليه حكمه ايضا حكم ضمان
التجارة وان كان مقابلا لما ليس بمالك كالمهديه اليسيره والضيافه اليسيره فانها من بواب التجار
وان كانت تبرعا حقيقه كذا ذكره المحبوبي **فصل** لما كانت مسائل هذا الفصل
نوع اخر من جنس مسائل الفصل الاول فصلها بفصل **قوله** وصارت امر ولد سواء صدقته
المكاتبه في ذلك امر كذبه لان المولى في رقبته حقيقه الملك والمكاتبه حق الملك مبرحمت
على الحق ثبتت من غير تصديق خلاف ما اذا ادعى ولد امه المكاتبه فان ثبوت النسب لا
يصدق المكاتبه لان المولى حق الملك في اكسابها دون حقيقه فحتاج الى التصديق كذا في بسوط
شمع الاسلام وهو حراى الولد حر ولا علم فيه خلاف وماله يقع للامراى والذي له من الملك
في الجارية يكفي لصحة الاستيلاء احدت العقر من مولاها وبه قال الشافعي في قول واحمد
ومالك **قوله** لما قد منا اشارة الى قوله في فضل الكابه الفاسدة ايضا صارت اخص

للمرأه

بأحر آها **قوله** عتقت بالاستيلاء وسقط عنها بدل الكابه ولا خلاف فيه لانه التز
المال لسلم لها رقبته حقيقه الكابه ولم سلم هذه الجمله فلم يجب البذل **قوله** وما بقي ميراثا
لابنها وقال احمد ما في يدها للسيد وبه قال الشافعي لطلان الكابه فيكون عقدا بالاستيلاء
فلا يكون ما في يدها ميراثا لابنها وقال مالك من كان معه في كاته من ورثته يودي ما بقي من كاته وورث
من ذكرنا من كان معه في الكابه على قسمه الميراث ولا يرث منه وارث حر قال ابن حزم هذا قول
ليرث من احد وخلاف القران والسنة والمعقول **قوله** ولد اخر لم يلد له وبنى ان يلد له
بدون الدعوة لان نسب ولد امر الولد ثبت بالسكوت لا بالنفى ولكن لا يشبه ههنا بالسكوت لان
ذلك في امر ولد لا حر وطئها اما التي وطئها محرمة باعتبار بقا الكابه لا ليرث نسب ولدها الا باله
وفي بسوط نحر الاسلام هذا اذا مضت على الكابه اما لو عتقت نفسها وليرث ميراثا فانه
يلزم المولى بدون الدعوة لحل وطئها حينئذ **قوله** واذا كانت المولى امر ولد له جاز ولقيا
ان لا يحور عند ابي حنيفة لعدم يقومها فلف يوجب بمقابلته بدل الكابه لكن حوره باعتبار
ان عقد الكابه يرد على المولود ليس عليه الى ملك اليد والمكاتب في الحال والحريه في ياني
الحال وحاجه امر الولد الى هذا كحاجه غيرها ذكره في البسوط وقال ابن القاصر من اصحاب
الشافعي لا يحور كاتبتها لان الشافعي قال اذا استولد المكاتبه صارت امر ولد بحالها وبه قال احمد
قوله ولا ساقى بينهما اي من اموميه الولد والكابه فان المولى اذا استولد المكاتبه ساقى
الكابه حتى صارت حريه من العجز والامضاء على الكابه عندنا ومالك واحمد وعند الشافعي بطل
الكابه **قوله** غير انه سلم لها الاولاد والاكساب اي يعق لها الاولاد ويخلص لها
الاكساب كما اذا اعتقها المولى في حال بقا الكابه وذلك لان فسخ الكابه في حق البذل للنظر
لها والنظر في انفساها في حق سقوط البذل في حق الاولاد والاكساب وهذا دفع شبهة ترد
وهي ان استتباع الاولاد في الحريه والرقبه بالامر انما يكون ان لو كانت الاولاد متصلة بالام حاله
الحريه والرقبه وههنا الاولاد متصلة عنها حال عتقها بغير الاولاد بغيرها عند موتها
فاجاب عنها هذا وقال عدم العلق للاولاد المفصلة اما يكون اذ الركن الاولاد داخله في كابه
الامر بطريق التبعية وههنا دخلت في كاتبتها تبعا لها فلما اعتقوا عتقها وبطلت الكابه بموتها في
حق سقوط البذل نظرا لها الى اخر ما ذكرنا اليه اشارة في البسوط وبه قال احمد في روايه وقال
في روايه ما في يدها لورثه سيدها وبه قال الشافعي ومالك لطلان الكابه **قوله** ولو
ادت اي امر الولد المكاتبه بالنسب اي بدل الكابه لانه اي الكابه ماقيه وبه قال مالك واحمد وقال
الشافعي لا يعتق لطلان الكابه على ماد كره ابن القاصر **قوله** وان كانت مدبرة جاز ولا يعلم
فيه خلافا الا ما روى عن الشافعي ان التدبير وصية والكابه رجوع عنها وانما وضع المسئلة في المد
لما سبه امر الولد وان كانت هذه الاحكام في المدير ايضا كذلك **قوله** ولا مال له غيرها
قد به لانه لو كان له مال غيرها خرج من المثلت يعق وسقط عنها بدل الكابه كما لو اعنتها ذكره
في البسوط وقد مر ان المدير يعق من المثلت عند اكثر اهل العلم الا عند النخعي وابن حزم وداود **قوله**
بقى الملبان عبد اي على الرق وفي بعض النسخ رقيقا **قوله** يصير لانه في البحر فانه يجوز ان يكون
اذا اكثر المالكين اشر ما اعتبار الاجل واذا اقل المالكين اعسر لكونه حالا وان كان جنس المال محلا
كذا في بسوط نحر الاسلام **قوله** قابل البذل بالكل اي بكل المدبره لانه اصاب العقد الى
كلها وهو محل قابل لهذا العقد كالتن مصير كلها مكاتبه وقد سلم لها ثلث نفسها كحانها فيجب ان يسقط بقدر

٢٤٩

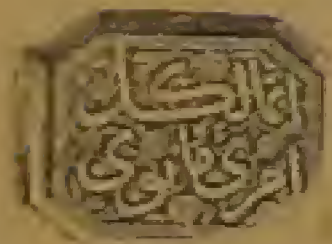
عوة

من ثلث البدل وبه قال مالك **قوله** كما اذا باع الدبر عن الكفاية يعني لو كاتب عبده
اولام دبره بمرات ولا مال له سواء سقط عنه ثلث بدل الكفاية بالايقان لانه عوقب بالثبوت
فكذا فيما سبق الدبر كذا في المبسوط ولهذا لو عتق كلها بالتدبير ما كان حرج من الثلث بطل كل
البدل فكذا اذا عتق ثلثه عند اعسار البعض لكل ولهذا لو ادى كل البدل في حياته بعتق كله
فلو كان ثلثه مستحقا بالتدبير ولو رد عليه عند الكفاية لما عوقب كذا **قوله** لانها
اي المدبره استحقا لحرية ظاهرها بالتدبير ولكن الاستحقاق غير مقرر لجواز ان يموت قبل المولى والمدبر
حرج من الثلث سطر الكفاية وكذلك في امر الولد اذا مات المولى فقد تقرر استحقاتها جميعا
فبطلت الكفاية فلم ان بدل الكفاية بمقابلته ما ورا المسحوق بالتدبير وهو اللتان وليس كما اذا ادى
في حياته لان استحقاق الثلث قد بطل وبطل المدبر الذي قلنا **قوله** وان دبر مكاتبه صح
ولا علم فيه خلاف لانه مملوك تجوز العتق فيه فيملك للعقود بشرط الموت وكذا الحكم في تدبير
مكاتبه لكن ذكر لفظ التام لما ذكرنا من المناسبة **قوله** لما بينا اساره الى قوله بلفظها
حرية **قوله** لان الكفاية ليست لازمة في جانب المملوك وبه قالت الامه الثلاثة وفي الخبر
هذا فصل اختلف المشايخ فيه وهو ان المكاتب اذا اراد بحرية نفسه وقال المولى لا اعجزك
هل يفسخ الكفاية قال محمد بن سلة اذا ادى المولى بجزءه فله ذلك ولا يفسخ الكفاية بتجزئه قال
ابو بكر الخبيبي هذا خلاف ما ذكرنا في كتبهم فانه قالوا للعبدان تجزئ نفسه **قوله**
بنا على ما ذكرنا وهو قوله اما الخبير فصرح بحرية العتاق الى اخره اما المدبر وهو القول
بالبطلان سواء كان ذلك في بدل الكفاية او قيمتها على قول ابي حنيفة وكذلك على قولهما
قوله وجه ما بينا اشارته الى قوله لان البدل مقابل لكل الى اخره **قوله** لكنه
اي عقد الكفاية وفي بعض النسخ لكنها اي الكفاية بفسخ رضا العبد كما اذا باعه او اجره المولى
برضاه فانه يجوز وفسخ الكفاية والظاهر رضاه وانزل الظاهر مقام الواقع حتى الغشيت
الكفاية وان لم يوجد منه الرضا حقيقة لانا سعى الكفاية في حقه اي في حوالا كساب ساويل
المكسوب او المال بطر المكاتب وانما ذكر هذا فعلا لشبهة رد على قوله مع سلامة الاكساب
له وهي ان يقال سعى ان لا يسلم له الاكساب وجب ان يكون للمولى كما قالت الامة الثلاثة
لان الاكساب اكساب عبده كما لو عجز نفسه وعاد الى الرق والاكساب في يد جامع ان
كل منهما انفساخ الكفاية فاجاب عنها بقوله لانا سعى الكفاية في حق الاكساب نظرا للمكاتب
كما ان انفساخ الكفاية في حق سقوط البدل نظرا له كذا في الخبر **قوله** وفي القياس
لا يجوز وبه قال الشافعي ومالك وفي الحلية وبه قال ابو يوسف وزفر لانه اعتياض عن
الاجل وهو ليس بمال والدين مال فكان ربا **قوله** ولهذا لا يجوز مثله اي لو كان
له دين على الحر او مكاتب الغير موجبا فصالحه على بعضه محلا لا يجوز بالاجماع فكذا هذا
وجه الاستحسان وبه قال احمد ان الفساد في الحر ومكاتب الغير لمكان الربا اذ الاصل
ليس بمال متقوم فلم يجر بمقابلته الخط به وقد وجدنا سبيلا الى الاحتراز وهو ان يحمل ذلك
صحتها منها للكم به ويجوز يد العقد على خمسمية حاله لان بدل ذلك في معنى المعقود عليه
الاترى ان الحر عن ادايه يوجب حق الفسخ باعتبار الاضا فدا اليه بخلاف ثمن البيع ولان
الاجل في حق المكاتب له شبه بالاموال لان المكاتب لا يقد على اداء البدل الا باجل فاعطى
له حكم المال وبطل الكفاية من وجه وليس بمال من وجه بدلا له انه لا يصلح نصبا

للزكاة ولا يوصف بالزور حقيقته فاسببه الحقوق التي ليست بمال ولهذا لا يصح الكفالة
وكان كل واحد منهما مالا من وجه فاعتدلا فلا يتحقق الربا فاما الدين الذي على الحر في صلح فضا
للزكاة ويوصف بالزور حقيقته ويصح الكفالة به والاجل في حقه لاشبهه المال لانه قادر
بدونه فبطل الاعتياض ولان عقد الكفاية عقد من وجه دون وجه لما مر ان القياس سعى هذا
العقد لان العبد وما في يده لمولاه ولكن بالنظر الى الاكساب ملك العبد بدا هو عقد ولاه
يمين من وجه فان فيه معنى اليمين في جانب اليمين لانه يعلق العتق بشرط الاداء والربا بحر
العقود من كل وجه كالبيع والاحارة والاجل ربا اي فصل من وجه دون وجه لكان
سببه فكاسبه الشبهة وهي غير معتبرة وعقده مع الحر او مكاتب الغير عقد من وجه فكان
ربا الاجل شبهه فيعتبر فان قيل فلو كان عقد الكفاية عقدا من وجه كما ذكرتم يبيع ان
يجوز بيع المولى من مكاتبه درهما بدرهمين وهذا لا يجوز ذكره في المبسوط قلنا المكاتب
كالا جنى من وجه فبحري بينهما صرخ الربا ونشبهته الماد كذا ذكره المحبوبي **قوله**
ولم يجر الورثة اي التاجيل لان المريض لم يصرف في حق الورثة الا في حق التاجيل وكان
لم ان يردوه اذ بتاجيل المال اخرجوا لورثته وفيه صرر عليهم فلا يصح بدون اجارهم
كذا في المبسوط فانه اي العبد يودي ثلثي الفين وهو الف وثلثا يه وثلثا وثلاث
درهم لان له اي المريض ان يترك الزيادة فله اي المريض ان يورثها اي الربا لانه لما
جازله ترك اصله حار له ترك وصفه وهو التجيل بالطريق الاولى الاترى انه يجوز له ان
يكاتبه على قدر قيمته فالربا به على قيمته لا يعتبر من ماله وانما يعتبر من ماله الالف فلا
يصح في ذلك ما جيله في ثلثي الالف ويصح في الزيادة **قوله** حتى اجري عليها اي على الزيادة
احكام الابدال من حق الاخذ بالشفعة وجريان بيع المداخلة وحق الحبس المطالبة فانه
لوبياع دار قيمتها الف بالعين فالشفيع ياخذها بالعين وكذا لو باعها المشتري مراوحة
بيعه بالعين ولو ادى المشتري الف وما طلع في الف للبايع ان يحبس **قوله** والتاجيل
اسقاط معنى اي اسقاط حق الورثة معنى فيعتبر اي التاجيل في ثلث الجميع اي جميع البدل
لعقود حقه جميع البدل وقد تبرع بتاجيله فلا يصح في قدر الثلث منه **قوله** لما بينا
من المعنى اشارة الى ما ذكرنا من انه يليل في الطرفين وحاصله ان الحيازة في جميع الممن وصية
من الثلث عندهما لان التاجيل تبرع من المريض من حيث الوارث يغير ممنوعا من المال بسبب
التاجيل كما يصير ممنوعا بنفس التبرع وتبرع المريض يعتبر من ثلث المال وجميع الممن بها بدل
الرقبة لحرمان احكام الابدال من الاخذ بالشفعة الى اخر ما ذكرنا وعند محمد الاجل ممر اذ صح
من راس المال ويعتبر في قدر القيمة من الثلث ولو كان على العكس بان كاتبه على الف وممنوع
الفان كما ذكر في المتن يودي ثلثي القيمة وهو الالف حالا او برديعا بالايقان لانه يبرع باعنا
احدى الالفين وتأخير الالف الاخرى فيصح في الثلث ويبطل في الزيادة **باب**
من يكاتب على العبد لما فرغ من بيان احكامه سئل بالاصل في الكفاية شرع في
سان احكامه سئل بالاصل فيها **قوله** واذا كاتب الحر عن عبده اي قبل الحر الا جنى عقد الكفاية
عن العبد فصوليا وقيد بالحر للاحتراز عن المسئلة التي تلها **قوله** عتق ما دأ به اي باذا
الحر ودا يصح من غير قول العبد صار مكاتبه حلالا فاللايه الثلاثة اذ يبطل العقد ولا يتوقف
عند **قوله** لا يفتق ما دأ به وهو قول لامه الثلاثة وفي الاستحسان يعتق لان الكفاية

نافعه فيما ينفع العبد وهو ان يعق عند اداء المشروط موقوفه فيما يرجع الى وجوب البذل
عليه بطل العبد وصحها للعقد بقدر الامكان وهذا خلاف البيع فان في البيع يتوقف
على احراز المجر فماله وفيما عليه وههنا لا يتوقف فيما له لان المولى يملك ايجاب ما ثبت بعقد
الكاتب وهو العتق بغير رضاه والا حنبي ايضا يملك ايجاب الحرية للمكاتب باذنه الكاتب فيعق
باذنه فلذا اعتبر فعل الا حنبي فيما له دون فيما عليه اما في البيع القول بالنفاد فما يجب له
دون ما يجب عليه غير ممكن لانه معاوضة من كل وجه فيقتضي المساواة من الجانبين فلهذا
يوقف هنا فيما له وفيما عليه وقيل هذه اي بغير كل الشرط صورة مسألة الكتاب وقيل
المسألة بصورة بصورة التعليق كما ذكر في المتن وفي جامع الترمذي لو قال العبد اقبله ثم
ادى القابل الالف لم يعق لانه ارتد العتق برده كذا روى عن محمد وكذا لو قال في صورة مسألة
الكتاب كاتب عبدك عني بالف وكاتبه صح الكتابة ونفع العتق عن المأمور في هذه الصورة
كلها خلاف ما لو قال اعنق عبدك عني بالف فاعتقه فان هناك نفع العتق عن المأمور والفرق
ان العتق اقوى من الملك حسب ان الملك يحمل القبض بعد ثبوته والعق لا يحمل فامكن اثبات الملك
تبعاً للعتق لان الاعلى يستتبع الادنى فاما الملك والكتابة فيستوكان من حيث ان كل واحد منهما يحمل
القبض بعد ثبوته ثم الملك يترجح عليه لانه ملك حقيقة الملك من التصرف مالا يملك بالكتابة
وكان الملك فوق الكتابة فتعد اثباته تبعاً للكتابة لان الادنى لا يستتبع الاعلى **قوله**
لانه متبرع ولا مضطر في ادايه وهل يرجع على المولى ويسترد منه ما اداه ان اداه بحكم الفضل
يسرده لان ضمانه كان باطلا وصورت ان يقول كاتب عبدك على الف على ان يضمن من يرجع عليه
لانه ضمانه كان باطلا لانه ضمن غير الواجب فيكون اداؤه بالضمن الفاسد فيرجع الا ترى انه لو
ضمن المالك في الكتابة الصحه فادى برجع مما ادى عليه فهذا اول وان اداه بغير ضمان لا يرجع
لان متبرع فانه تبرع لتحصيل العتق وقد حصل فتم اداؤه فلا يرجع فلو ادى البعض له ان يرجع
سواء ادى ضمان او غير ضمان فان ادى ضمان فلما مر وان ادى بغير ضمان فذلك لانه لم يحصل
غرضه وهو العتق فكان حكم الاداء موقوفاً فيرجع كمن تبرع باذاً الثمن في البيع الموقوف كان له
ان يسرده من البائع اما لو ادى البعض بعد احوارة العبد لا يرجع لان لم يحصل مقصود اخر وهو
براه ذمة العبد عن بعض البذل هذا اذا اراد ان يرجع على المولى قبل اجاره العبد فلو اراد
الرجوع بعد اجاره العبد فلو ادى بحكم الضمان يرجع لما ذكرنا وان ادى بغير الضمان لا يرجع
سواء ادى الكل والبعض لان اداه يكون مبريا ذمة المكاتب عن البذل فيحصل مقصوده فلا
يرجع هذا اذا قال الحر للمولى كاتب عبدك على الف على فان قال اعتقه بالف فهو على اربعة
اوجه اما ان قال اعتقه بالف ولم يرد عليه او قال عني بالف او قال اعتقه بالف عني او قال
اعتقه عن نفسك بالف على ففي الاول لا يجب على الفضولي شي اذا اعتقه ولو ادى يسترده
منه ولو استهلكه بضمنه لان الاعتاق مردد من ان يقع عن المأمور ومن ان يقع عن المأمور
عن المالك اصل وعن غيره عارض فاذا وقع العتق عن المالك هو المستع مملك نفسه فلا يسترد
البذل على غيره وفي الوجه الثاني يقع العتق عن المأمور ولزمه المالك عند علمنا الثلاثة ان
استحسانا افضا وفي الوجه الثالث لا يلزمه شي من المال لان لو لا ثبت للمأمور وهو المتبرع
فلا سبوحا لبذل على الامر خلاف ما لو قال اطلق امرأتك على الف على حيث يلزم الالف على
الامر لانه لا منفعة للزوج في اساع الطلاق كما ذكره شمس الائمة السرخسي واكثر الشبهة

وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده ان المال يلزم الامر بالاعتاق ونفع العتق عنه لان قوله
عني ايجاب ضمان على نفسه ولا يصح له الا بعد وقوع العتق عنه فثبت الامر بالعق عن نفسه
صحح ايجاب الضمان عليه كما لو قال اعنق عبدك عني بالف وفي الوجه الرابع لا يلزمه المال
وله ان يسترده اذا اداه اليه كما في قولك كل طعامك نعوض على خلاف قوله اطلق امرأتك
عن نفسك بالف على حيث يلزمه الالف لما ذكرنا في جامع المحبوبي وبسوط سمح الاستلام
قوله واذا كاتب العبد نفسه وعن عبد اخر اى قبل العبد عقد الكاتب عن مولا
وعن نفسه وعن عبد غايب يتوقف في حق الغايب قياسا لعدم ولايته عليه كما لو جمع بين عبده
وبين عبد غيره فباعهما وعند الائمة الثلاثة لا يصح في حق العبد الغايب وهو العياس وجبة
الاستحسان انه امكن صحيح تصرف المولى في حق الغايب بان يحل عتق الغايب معلقا باذا الحاكم
كما لو كاتب الحاضر بالف ثم قال له ان اذنتها فقلان حر فانه يصح من غير قبول الغايب وهذا
لان المولى خاطب الحاضر فصدا وجعل الغايب تبعاً له والكتابة على هذا الوجه مشروعة كما
لو كاتب الائمة دخل اولادها في كتابتها تبعاً حتى يعق باذنها فذلك ههنا فادان بعد فلا يتوقف
على قبول الغائب شي من بدل الكتابة ولا يعتبر برده الكتابة واجازته ولو اكتسب شي لا يأخذ
المولى من ذلك وليس للمولى ان يبيعه من غيره ولو ابراه المولى او وهبه بدل الكتابة لا يصح الا
عليه شي من البذل اما لو ابراه الحاضر او وهبه البذل عتقا جميعا كما ذكر المحبوبي وغيره ولا
يقال ينبغي على هذا ان المولى اذا اعنق الغايب لا يبطل حصته من بدل الكتابة كما في ولا الجا
والحال انه سئل وعني ان يعق الغايب يعق الحاضر كما في الاولاد والحال ان الغايب لا يعق
يعق الحاضر لانا نقول في المسألة الاولى انما لا يسقط شي من بدل الكتابة عند اعتاق الولد المولود
في الكتابة لان الولد لم يكن مقصودا في العقد اذ هو غير موجود وقت العقد بل دخل تبعاً فلا
يسقط بفواته شي من البذل بخلاف العبد الغايب لانه تبع من وجه من حيث انه لا يصح ر علي
الغايب في انعقاد العقد واصل من وجه من حيث ان العقد اضعيف اليه مقصودا وكان البذل
مقسماً عليهما بالنظر الى اصل العقد فلذا سقط حصته واما الاولاد فتبع من كل وجه فلا
يسقط شي من البذل باعتاقهم لان البذل لا يقابل الا ببيع اليه اشارة في المبسوط وجامع المحبوبي
قوله فله ان يأخذ اي للمولى ان يأخذ العبد الحاضر بكل البذل **قوله** ويجبر
المولى على القبول في القياس لا يجبر لان الغايب متبرع غير مطالب بشي من البذل وهو قول
الائمة الثلاثة ولان البذل سقط بموت من عليه حين لم يترك وفا وبفسخ العقد وسقط الغا
عبداً قاتلاً للمولى ولكنا استحسننا ما نه جبر على القبول حتى يعق ان جميعاً ما اذا الغايب لان حكم
العقد ثبت في حق الغايب فيما لا يصح في جواب الاستحسان ولكنه ممتزله البيع بحكم العقد في
حق الحاضر كما في المبسوط وفي جامع المحبوبي الا انه يقبل منه المال حالا ولا يمكن من السعاية
على عجز الحاضر بغير رض عليه محمد في المكاتب وذلك لان الاجل كان باساً للحاضر حقاً فلا ثبت
حقاً لغيره كمن اشترى داراً بثمن موجد فاشفع ياخذها من حال لما ان الاجل وصف في
الدين وليس في ذمة الغايب دين فلا نسب الاجل في حقه ايضا لان الحاضر قصي دسا عليه اذ بدل
الكتابة عليه وذلك كما لمكاتب اذا ادى البذل حتى عتق هو واولاده المولود في الكتابة لم
يرجع على ولده بشي لما قلنا ان له من عليه **قوله** متبرع غير مضطر اى من جهة الحاضر بل
طلب بغير مبتدأ بخلاف معيار الرهن لانه مضطر فيه لانه يقوت ملكه الثابت **قوله**



فان قيل الغايب اوله يقبل فليس ذلك منه بشئ اى يوثق بقوله في لزوم تلك الكتابة عليه
لانه ليس للمولى ان يخذ الغايب اجازا الغايب اوله يجوز وكذلك رده لا يوثق في حق رده عقد الكا
عن الحاضر بل العقد لازم للشاهد اى الحاضر وان رده الغايب **قوله** واذا كانت الامه
عن نفسها وعن ابنين لها صغيرين اى قبلت عقد الكتابة على نفسها على انها والحكم في العقد كذلك
في وضع المسئلة في الامه فائدة سوي مادكره في كشف العوامض ان لو اية الحامع من العايد مال ليس
في مكاتب المبسوط فان هناك المسئلة فمن كانت عده على نفسه واوداه الصغار فلو لا رواية
الحامع القابل يقول للاب على الصغير ولاية وليس للام مرواية الحامع الصغير من ان ذلك
كذلك سواء وقايدة وضع المسئلة في الصغير وان كان في الكبير من ذلك هي ترتيب مادكره من
الجواب بقوله وايم ادى لم يرجع على صاحبه ويعتقون لانه لو لا هذا الوضع لما كان يقول
في مثل هذا الوضع اذا ادى احد الاشئ منى ان لا يعق الابن الاخر لانه لا اصل له منها ولا تبعه
علافا لانه وانها فان الام كاذبا وانها يطرق لها تتبعه ولذلك اذا الابن كاذبا ائنه
للدولة في كتابتها تعا اما اذا هذا الابن ليس كاذبا اخيه لما انه لا تبعه بينهما ولهذا وضع المسئلة
في المبسوط في الاولاد الصغار ليفيد هذه الفايده ولكن احتار في الحامع الصغير لفظ التثنية لا
اقل ما يحق فيه هذه الفايده وفي الكافي وليس حوازه منها على اسمها بطريق الولاية اذ لا
ولاية للام الحره على ولدها فكيف ثبت للامة بل حصلت نفسها اصلا في الكتابة بحوزة عليها قصدا
وعليها تعا اسما ناكما في كتابه الحاضر على نفسه وعلى عبد الغايب **قوله** على ما بينا في
المسئلة الاولى وهي كايه العبد عن نفسه وعن عبد الغايب وهي اى الام اولى بذلك من الاجنبي
اى لما جاز هذا العقد في حق الاجنبي على ما ذكر في المسئلة الاولى فادلى ان حوزة عقد الام في
حق ولدها لان ولدها اقرب اليها من الاجنبي **باب**
كتابة العبد المشترك ذكر كايه رحلين بعد كتابة الواحد لما ان الاسن بعد الواحد علم
ان كتابة احد الشريكين نصيبه بغير اذن صاحبه لم يحز عند الشافعي ومالك لضرر شرعية
وعندنا يجوز لصاحبه نقضه وعند احمد والحسن وابن ابي ليلى حوزة ولا ينقض صاحبه فاذا
ادى العبد البذل ومثله للساكت يعق وما من صاحبه حوزة به قال السافعي قولوني
قول لا حوزة به قال ذلك **قوله** ان كتاب نصيبه اى نصيب المادون **قوله**
واصله اى اصل قوله ان المال للذي قبض عند اى حيفه وعندهما هو منهما وذلك لانه لما كان
لا تجزى الكتابة عندهما كان حكاية احد هما نصيبه صار كله مكاتبا والاذن بكايه نصيبه اذ
حكاية الكل نصيب البذل لهما اجتماعا لو كانتا جميعا وعجز وفي يده اكساب يكون الاكساب
بينهما فكذا ههنا وعند اى حيفه لما كان يحزى كالا عتاق اقضرت الكتابة على نصيب المكاتب
وليس للاخر حق النقض لانه كايه مادن واذنه اى اذن الشريك له اى للشريك المكاتب
نقص البذل يكون اى الشريك الاذن متبرعا بنصيبه من الكسب عليه اى على المكاتب فيكون
المكاتب احب او يقول لما اذن صار نصيب المكاتب عنده مكاتبا ونفى نصيب الاذن عدا انك
كسبه بعضه مملوكا للمكاتب وبعضه ملو له فحق اذن الذي لم يكاتب لشريكه قبض به لالكاه
فقد اذن لعبده بقضاء دينه من كسبه فيكون الاذن متبرعا بنصيب نفسه من الكسب على العبد
فاذا تم برعه قبض الشريك المكاتب لم يرجع فصار كايه وهب من مكاتبه شيئا من المكاتب ملكه
من غيره بعوض وعجز وفي الكافي ليس للساكت ان يخذ منه نصفه لان للاذن له قبض البذل

اذن للمكاتب بالاداء والاذن بالاداء تبرع منه بنصيبه من الكسب على المكاتب وقد تم قبض
المكاتب فسلم كله له كايه الوديعة اذا امر المودع بقضاء دينه من الودعة فقبض لم يبق له
الوديعة عليه سبيل فكذا هذا الا اذا الفاه قبل الاذ ان يضع نصيبه لانه تبرع ولم يسم ولو اذن
مريض وادى من كسبه بعض الكتابة صح من كل ماله لان الكسب اذا لم يكن موجودا حالة
الاذن فالاذن لم تبرع بشئ من ماله حتى يعتبر من الثلث وانما تبرع بمناخ العبد حاد اذ له بصرفها
في اذ البذل الكتابة وتبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال لان الثلث لان حق الورثة بتعلق بالايمان
لان بالمنافع وان كان قد اكتسب قبل الكتابة فاذن له في اذ البذل الكتابة نصيب من الملب لوجوه
الكسب وقت الاذن وعلق حق الورثة به **فان قيل** للتبرع ان يرجع مما تبرع اذ لم
يحصل مقصوده من التبرع كن تبرع ما اذا الشئ عن المشتري ثم هلك المبيع قبل القبض
بما تبرع اذ المقصود وهو سلامة المبيع للمشتري لم يحصل وكذا الوتبرع بالمهر عن الزوج ثم
جات الفتره من جهتها قبل الدخول يرجع مما تبرع لان مقصوده وهو سلامة البضع للزوج
لم يحصل وههنا ايضا مقصوده بالاذن بالتبرع حصول عتقه ولم يحصل بالرجوع **قوله**
المتبرع عليه ههنا المكاتب من وجه من حيث ان مقصود الاذن عتقه وبعد العجز صار
مرقو قاله من كل وجه والمولى لا يستوجب على عبده دينه ولا عسا حصوله اذا خرج
عن يده بالسليم الى المكاتب خلافا للزوج والمابع لان دينها صالحه لوجوب دين
المتبرع فيثبت له حق الرجوع اذ لم يحصل مقصوده كذا ذكره المحبوبي وقاضى خان
قوله وقايدة الاذن ان لا يكون له حق الفسخ وانما ذكر هذا ليلاب توهم ان الاذن
شروط في حق جوار كايه نصيبه فانه لو كانت نصيبه صح الكتابة ونفذت بالايجاع عند
اى حيفه في نصيبه وعندهما في ثكل وثبت للساكت حق الفسخ مالا ياق فلو لم يفسخ حتى
ادى البذل يحق خطه عند اى حيفه وللساكت ان يخذ من المكاتب نصف ما اخذ من
البذل لانه كسب عبيد مشترك **فان قيل** الكتابة اما عقد معاوضة او عتاق
معلق باذا المال فلو باع نصيبه او اعنتق او ذبرا وعلق عتقه باذا بغير اذن شرعية
ليس للساكت ان يفسخه فسمى ان يكون في الكتابة كايه **قوله** احص ذلك بالكتابة لا
المكاتب بالكتابة الحق ضررا لشريكه التاكت فان سبب كتابته سطل حقه في نصيبه سغا
وهيبه ويصير حرا ايدا والكتابة قابله للفسخ فيفسخ دفعا للضرر ولهذا اذا زوجت نفسها
بغير كفوة فلا ولاحق الاعتراض وان نصرت في خالص ملكها لاني الحق لضرر ضررا
فكذا هذا بل اولى لان الكتابة اقبل للفسخ من النكاح فان النكاح لا يفسخ الا بقصور وفي ولاية
العاقدة والكتابة يفسخ بتراضيها من غير قصور وفي ولاية العاقدة خلاف السع فانه وان
كان يقبل الفسخ لكن في بيع نصيبه لا يلحق ضرر على شريكه حتى لو كان في بيع نصيبه ضرر على
صاحبه كان للاخر حق الفسخ فان الدار لو كانت مشتركة وباع احدهما نصف بيت معلوم
كان للاخر حق الفسخ وخلاف الاعتاق وعلقه حيث لا يقبل ان الفسخ اليه اشار في الخبر
هذا الذي ذكرنا اذا كانت احد الشريكين فاما اذا كانت الشريكان معا كتابة واحدة
حوزة به قالت الامه الثلاثة فاذا ادى الى احدهما حصته لم يعق نصيبه منه ما لم يود
جميع المكاتب اليهما لان عقد الكتابة واحد في حق المكاتب فلا يعق باذا البعض كما لو كان
الرجل واحدا وهذا لان المقبوض غير سا لم لشريكه بل لشريكه فيما قبض لانه مال لهما

وجب سبب واحد عوضا عما هو مشترك بينهما فكان ادآؤه الى احدهما كادآيه اليهما وان
اعتقته احدهما حاز وكذا لو ابراه من نصيبه او هب له عتق ثم المكاتب بالخيار بعد اعتق
احدهما ان شاء عجز ويكون الشريك بالخيار من التضمين والسعاية في نصف القيمة والعنق في
نصف ابي حنيفة ومن العنق والسعاية ان كان المعنق معسرا وعند محمد نصف الاقل من نصف
القيمة ونصف ما بقي من مكاتبته وكذا العبد يسعى في الاقل عند عسره المعنق كذا في المبسوط
وفي الكافي لو كاتب احدهما كله او حظه باللف ثم كاتب الاخر كله او حظه بمائة دينار صار
مكاتبهما اما عند ابي حنيفة فلان الكتابة تجري فنقدت كتابة كل في حظه واما عند محمد
فكتابة الاول صار مكاتبيا ولا يخرج حق الفسخ فاذا كاتبه كان فسخا منه في نصفه واما في
شيء من بدل نصيبه لا يشتركه الاخر في ذلك وعلق عتق نصيب كل واحد جميع بدل الكتابة
المسمى في كتابة نصيبه وان ادعى اليهما فالولا لما عند محمد وان قد مرا احدهما صار مكاتبتهما
حرره احد ما عتق عتق نصفه عند ابي حنيفة وسعى نصيب صاحبه مكاتبيا ولا ضمان ولا سعاة
الا ان عجز المكاتب فيضمن القابض نصيب صاحبه ان كان موسرا وسعى العبد في نصف قيمته
ان كان معسرا وعند محمد يعق كل واحد نصيب صاحبه ان كان موسرا ويقتضي في نصف
قيمتهم ان كان معسرا عند ابي يوسف وعند محمد نصف الاقل من قيمته نصيبه ومن بدل الكتابة
في اليسار وسعى في الاعسار ذلك **قوله** فادعاه اي صحت دعوته وثبت النسب
بمروطيهما الاخرجات بولد فادعاه اي صحت دعوته ايضا وثبت النسب كما في المدبرة
المشتركة فانه ضمن امومية الولد في المدبرة المشتركة على نصيبه بالاجماع **قوله** لقيام
ملكه طاهرا قيد بد لا بد بالنظر الى بقا الكتابة ملك الثاني باق فيها وبالنظر الى العجز لم يبق
ملكه فيها والظاهر انها مضمي كاتبتهما فيكون ملك الثاني باق فيها ثم استيلاء المكاتب لما
كان يجري عند ابي حنيفة كان استيلاء الاول مقتصر على نصيبه ونصيب الساكن باقيا على
حاله فلما وطى الثاني وجاء بولد فادعاه الثاني كانت دعوته مصادفة لملكه من حيث الظاهر
لان الظاهر هو ان مضمي على كاتبتها فكان وطيه واقفا في ملكه والذي حدث من العجز اما حدث
بها بعد صحة الدعوى فلا سطل حكم النسب طاهرا كما في ولد المفور لانه حر بالقيمة لان حين
استولدها كانت حرة في الظاهر **قوله** ومن شريكه اي شريكه الثاني كمال عقربها وفي
المبسوط ولم يذكر حكم العقد ثم قال على رواية الكتاب بوجوب نصف العقر على الثاني ونصف العقر
على الاول فيكون احدهما قضا بالآخر ثم قال وقد بينا في كتاب الدعوى ان الاصح وجوب
جميع العقر على الثاني ومناقول ابي يوسف ومحمد هناك ايضا انه حين استولدها احدهما
جارا لكل امرؤ له وهي مكاتبته فلا يصح الاستيلاء من الثاني بعد ذلك ولا ثبت النسب
منه بالدعوى وذكر قاضي خان وحاصل الاختلاف راجع الى ان الاستيلاء في الكتابة تجري
عنده خلافا لما راجعوا انه لا يجري في القنن ويجري في المدبرة **قوله** وقيمة الولد
اي ضمن قيم الولد ايضا **فان قيل** ولد امرؤ له قيمة له عند ابي حنيفة فكيف
يستقيم احاب القيد على اصله بل ينبغي ان يجعل حرا غير شئ او يرد الى مولى الامر وهو
الواطي الاول **قلت** انه قد يقومها على الاطلاق غير مسلم بل معوم في الجملة فانه لو
كاتب امرؤ له حاز بالاتفاق وبدل الكتابة يجب بمقابلته مال لية الرقبة وهذا لانها وان
لم تكن مقومة في نفسها بحور يقومها بالشرط نظرا الى وصولها الى الحرية باحراق تلك القصاص

شار

والكاح

والنكاح فانها وان لم يكونا متقومين في انفسهما قد سعو مان بالشرط نظر المن عليه القصاص
والمرأة حتى جاز الصلح عن دم العبد والطلاق على مال فلما يقوم امرؤ له الولد في الجملة يقوم
ولدها **فان قيل** جواز كتابتها لا يدل على يقومها لاحتمال ان يعقد الكتابة في جهها معنى
التعليق لا المعاوضة ولن سلمنا انه يعقد بمعنى المعاوضة لا سلم ان البذل يجب بمقابلته المالمية
بل بمقابلته فك الحجر فلا تثبت للقوم **قلت** لا يعقد تعليقا بل رد ها الى الرق عند العجز
وسطل الكتابة ولا يمكن ابطال التعليق بوجه ولا يقال ابطاله عند العجز لفوات وصف الشرط
وهو ان يودي كل شهر كذا او عند العجز فاق هذا الوصف لا نقول لو كان كذلك لم يمكن انقا
عقد الكتابة اذ لم يطلب المولى رده الى الرق ولما صح ابطاله بطلب المولى عند العجز ونقاؤه
عند عدم طلبه ذلك انه يعقد كتابة لا تعليقا واما قوله البذل في الكتابة بمقابلته الحجر
فمسلم ولكن في الابتداء دون الانتهاء فان الكتابة في الانتهاء اعناق على مال على ما عرفت في
الاسرار فلم ان البذل في معاينة المالمية ولين سلمنا انها غير معومة على الاطلاق لكن حكمنا
بقوم ولدها ههنا على مذهب الحنفي للضرورة لان حال الولد لا يخلو عن لانه اوجه
اما ان يرد الى مولى الامر وهو الواطي الاول او يجعل حرا غير شئ او يجعل حرا بالقيمة لا وجه
الى الاول لان فيه اهدا راجب المفور والولد بالكلية ولم يرد الشرع به ولا وجه الى
الثاني لان فيه اهدا راجب المالك وهو مولى الامر لان ملكه يزول عنه بلا بد من غير
رضاه وهو خلاف المشروع فتعين جله حرا بالقيمة وثبت يقومه ضروره وفيه نوع ثاقل **قوله**
مفسر فيما لا يضر به المكاتب وهو امومية الولد لانه لا يضر بها في ذلك بل لها نفع بها حيث لم
سوقا للاموال بالبيع والهبة وعتق كانا بعد موت المولى **قوله** وسعى الكتابة فيما
وراه اي في حق بالاستعصاء بالانفساخ وهو كونهما احق في اكسابها واكساب ولدها وسقوط
الحد عن الثاني في وطيه خلاف الذي يرعى اذا استولد مدبرة مشتركة فانه لا يملكه ويقتصر
على نصيب المستولد لانه لا يمكن تملكها اذ البذل لا يعمل الفسخ فيكون مانعا للنقل من ملك
الى ملك **قوله** ويختلف مع المكاتب جواب سؤال يرد على المدبرة بان قيل هلاقت امر
بعض الكاه صمنا لصحة الاستيلاء فقال في حوزة اي البيع ابطال الكتابة اذ المسرى لا يرضى
بقا به مكاتبيا ويقتصر هو سطلانه والكتابة لا تسع فيما يضر به المكاتب **قوله** للشبهة
وهي شبهة كونهما مكاتبين بينهما دليل ما ذكره ابو حنيفة او انها سعى مكاتبته فيما يضر به
بالاجماع **قوله** واذا نصت الكتابة عند ههنا اي فيما يضر به مكاتبته له اي المستولد
الاول قيل يجب عليها نصف البذل قال الامام قاضي خا حلف المشايخ بعد ذلك في بدل
الكتابة قال الماتريدي يجب نصف بدل الكتابة عليها لان الكتابة لما انقضت في نصيب الثاني سقط
نصف البذل فسعى مكاتبته بالنصف وقال عامة المشايخ سعى مكاتبته بجميع البذل لان انفساخ
الكتابة امر ضروري فلا يظهر فيما ورا الصرون وهي تكامل الاستيلاء اي فيما عدا التملك
فيبقى العقد الاول كما كان وفي بقايه اي انقضاء عقد الكتابة في حقه اي في حو نصف البذل نظر لمولى
وهو المستولد الاول **قوله** لظهور اختصاصه اي اختصاص المستولد الاول عليها
بينما في بطل قول ابي حنيفة **قوله** في قياس قول ابي يوسف اي في قياس قوله في عتاق
المكاتب من اثنين فان عند بعض المعنق قيمة نصيب شريكه مكاتبيا فيجب اقلهما لان الاقل
قوله ولكن دبرها اي بعد ما استولدها الاول بطل البذل يراى بالاتفاق اما عند ههنا

٢٢٢

ان المستولد ملكها قبل الحجر فانفسها لكانه قبل التدبير فلا يصح مدبره من انه اي
التدبير مصادف ملك غيره اي غير المدبر لانه اي النسب يثبت بمجرد الغدور كما لو
اسرى امه فاستولدها فاستولدها فاستولدها فاستولدها فاستولدها فاستولدها
ولودبرها فاستولدها فاستولدها فاستولدها فاستولدها فاستولدها فاستولدها
ووجه ما بيننا في تحليل القولين **قوله** والجواب فيه اي في اعتناق احد الشريكين القن
على الخلاف في الرجوع فان عندنا في حقيقته اذا ضمن الساكن المعتق فالعقود ربح على العبد
وعندهما لا يرجع وفي الجارات فان عندنا الساعات من الحارات الثلاث العبد والساعة
والقنمين وعندهما ليس الا الضمان مع الساعات مع الاعسار وغيرها اي غير الجارات
وهو الاول وقد مر تقريره في الاعتناق **قوله** البيع واسباها كالحبة والصدقة والارث
والوصية والاستخدام واساها كالاخارة والاعارة والوطى والاعتناق وتوابعها وهي
الكفاة والاستيلاء والتدبير والاعتناق على ما لا يملك بالضممان لانه اي المدبر لا يعمل
الى اخره فكان هذا الضمان ضمان الحيلولة لضممان التملك كما في غصب المدبر وذكروا قاضي
خان فيهم ام الولد ملك قيمته لانه منافع المملوك ثلاث الاستخدام والاسترباح بالبيع
وقضا الدين من ماله بعد الموت والتدبير بقوت منفعة واحدة وهي الاسترباح فيقتصر
ملك قيمته والاستيلاء بقوت منفعتين منفعتان منفعة الاسترباح ومنفعة قضا الدين بعد الموت
وسقى منفعة واحدة وهي الاستخدام فيقتصر ثلثا قيمتها وقد مر المختار في الاعسار وبيان
الخلافات ايضا **قوله** لم يسق خيار التضمين لانه مما شرته التدبير بصير مبريا للعقود
عن الضمان لان تضمينه متعلق بشرط ملك العين بالضممان وقد فوت ذلك بالتدبير بخلاف
الاول فان هناك تضمينه كان مدبرا حين اعتق فلا يكون شرط التضمين تملك العين منه
لذا ذكره المحبوبي وهو نظير ما اذا اعصب قنانه المالك لم يسق العاصب ضمانا لان ضمانه
في الابتداء انعقد بشرط التملك فلم يبق ذلك الشرط فلا يسق المشروط بخلاف ما لو غصب مدبرا
ابتدأ حيث تضمن لان ضمانه انعقد لا بشرط التملك فبقى كذلك **باب**
موت المكاتب وعجزه وموت المولى تاخير الباب ظاهرا لتناسبه اذا
الموت والعجز بعد العقد **قوله** عن نجم النجاشي هو الطالع ثم سمي به الوقت المضروب منه
قول الشافعي قل التاجيل بخلاف اي شهران ثم سمي به ما يودي فيه من الوطيفة ومنه حديث عمر انه
خط عن مكاتب اول نجم عليه اي اول وظيفه من وظيفته بذلك الكفاة ومنه قولهم نجم الديه اي
ادهاها نحو ما كذا في الصحاح **قوله** وانظر عليه اليومين والثلاثة وقال الشافعي واحد فان
ماله او دينه غايبا على مسافة القصر لم يلزم التأخير لطول المدة وان كان مادون السفر لزمه التأخير
الى ان يحضره ودينه على انسان ان كان حالا ومن عليه ملى وجب التأخير الى استيفائه كالموكلات
له ودينه عند غيره وان كان موجلا او على معسر فلا يحب التأخير ولو حل نجم وهو نقد وله عروض
يلزمه التأخير الى سعيه وفي التهذيب منه التأخير للبيع ثلاثة ايام ولا يلزم اكثر من ذلك كذا في سراج
الوجيز وعند مالك اذا عجز عن نجم ببيع الكفاة بعد ان تملوا الايام وبجته الامار في ابل
التلوم ومن ربح له ذكره في الجواهر **قوله** كانهما الخصم للدمع فان المدع عليه اذا توجه
عليه الحكم فادعى الدفوع وقال لي منه حاضرة بوجوبها او بيمين او ثلاثة ولا يراد عليه
وجعلوا هذا العقد من باب التحليل دون التأخير فكذا ههنا كذا ذكره المحبوبي والاصل فيه

والغريب

قصة موسى مع معمله حب قال في الثالثة هدايا ومني ومنك وكذا قد رصاحب الشرح
الخيار بالثلاثة **قوله** علقه اي على هذا الشرط والعلق بالشرط معدوم فله وهذا الا
يعرف قياسا فكان المروي عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ويقول اي يوسف قال احمد وابن
ليل وابن عبيد والحسن ربحه كان اخنه موحله قال الجليل والشمم لا زمر عند الشافعي واحمد
وعندهما وملك سته فكان السير فيه مقصودا **قوله** وحاله الوجوب بعد حلول نجم الى
اخره يعني الفسخ للمعجز ولا يحق الجزا لاتبوال محين فلا يفسخ حق الفسخ قبل دليله وهذا الا انه لما مضى
نجم صار حالا والعجز عن المبدل الحال لا يوجب الفسخ ولا يحق الا بعد الامهال والامهال العذر والى
المدد اي الحق الاجال ما اجمع عليه الماتقان وهو النجم الثاني فاذا مضى النجم فوجب
الفسخ ولما مرى عن ابن عمر ان مكاتبه عجز عن نجم فزده في الرق وما ذكر من المعقول في المس
قوله اذ لم يكن راضيا به اي فيفسخ المولى المكاتب اذ لم يكن راضيا لبقا الكفاة بعد ذلك
النجم الذي شرطه او فيفسخ القاضي اذ لم يكن المولى راضيا به دون ذلك النجم على ما ذكرنا من
اختلاف الروايتين من الاجرة اذا اراد المولى الفسخ عند العجز وان لم يرض المكاتب بالفسخ فيفسخ
المولى العقد بنفسه في رواية لا يصح فسخه وبحاج الى قضا القاضي وفي رواية يصح **قوله**
والا تار متراضة جواب عما تمسك به ابو يوسف يقول على فان الاثر المروي عن ابن عمر يعارضه
ما ذكره في الكفاة فسقط الاحتجاج بها اي بالاثر المتعارض فان الاثر اذا عارضه وجعل التاريخ
تسا قضا فيضار الى ما بعدهما من المحجة فحق ما قالنا من دليل بقوله ان سبب الفسخ الى اخره او يقول
حديث على بيان ان الحق الفسخ بكسر الجيم وليس فيه نفي جواز الفسخ عند كسر نجم واحد لم هو سكو
على ما عرفت من مذهبنا فيقول به اذا قام الدليل وقد قام الدليل وهو حديث ابن عمر لانه محل على
السباع لانه لا يترك بالقياس اليه اشارة الامام المحبوبي **قوله** اخل نجم يقال اخل الفارس
بمركه اذا ترك موضعه الذي عينه الا يمر ثم استعمل ههنا في ترك اذا وطيقه بذلك الكفاة عند
السلطان اي عند غير القاضي **قوله** ولو لم يرض به العبد لا بد من القضا بالفسخ وفي المبسوط
حديث على وابن عمر يدلان على ان المولى فسخ المكاتب عند العجز من غير القضا فيكون حجه على ابن ابي فائدة
يقول لا رد في الرق الا بالقضا لان العجز عنه لا يحق بدون القضا لان مال الله عاد وراح وصار
نظير عجز العينين وقتلنا العقد ثم يتراضيهما والمولى ما رضى يلزم العقد الا بشرط فاذا فاق الشرط
مكن من فسخه لا بعد امر راضيه وقد ذكرنا اختلاف الروايتين من الاجرة وجه الرواية التي لا
تشرط القضا ان هذا غيب تمكن في احدا العوضين قبل تمام العقد لان تمام الكفاة بالاداء
لهذا الوجه مما لو وجد المشتري عيبا قبل القبض وهناك مفرد المسري بالفسخ فكذا ههنا وبه
قال الشافعي في قول واحد وجه الرواية الاخرى ان هذا غيب تمكن في احدا العوضين بعد القبض
لان المكاتب بالعقد صار في يده فاشبهه من هذا الوجه مما لو وجد المشتري عيبا بعد القبض فلا
يفرد بالفسخ وبحاج الى القضا فكذا ههنا وبه قال الشافعي في قول ومالك **قوله** موقوف
عليه او على مولاه لانه ان ادى المبدل فكسبه له وان لم يوده فكسبه لمولاه **قوله** ويعتق اولاده
اي المولودون او المشترون في حال الكفاة **قوله** وبه اخذ علماءنا ومالك ايضا ان كازله
ولد مملوك دخل في كتابته معه وجبر المولد على الاكساب والاداء وان لم يترك وقاعنده وان كان
له ولد حر ففسخت الكفاة قال ابن حزم هذا قول لم يقل به احد من خلق الله قبله ولهم بات به
قط ولا رواية فاسدة ولا قياس ولا عمل وقيل في جوابه لما كان المكاتب ليس له حكم العبيد ولا حكم

الاحرار وحب ان يكون ليراثه حكم اخر غير حكم العبيد وغير حكم الاحرار نظرا الى المحتسب او
 عملا بالاثرتين **قوله** وقال الشافعي تبطل الكا به وموت عبدا و به قال احمد والشافعي
 والسعي وقاده وابو سلمان واصحابه وعمر بن عبد العزيز وامامه اي امام السافعي في
 ذلك زيد وابن عمر ايضا وروى ان عمر بن الخطاب قضى بذلك وله ظاهر قوله عليه الصلاة والسلام
 المكاتب عبيد ما بقي عليه درهم **قوله** لعدم المحلية اذ المثل ليس محل لاسا العتق ولا
 لتعليقه **قوله** لفقد الشرط وهو الاذا لان المعلق بالشرط لاسبق الشرط وهذا خلاف
 موت المولى فان العقد سقى وعتق بالاداء الى ورثته لان المولى ليس بمعقود عليه بل هو عاقد
 والعقد سطل بهلاك المعقود عليه لا بموت العاقد والميت يجوز ان يكون معقدا ولا يجوز ان يكون
 معقدا الا ترى انه لو قال لبيد انت حر بعد موتى نعم ولو قال انت حر بعد موتك لم يقو
 وكذا لو اوصى ان يعق عنه عبده بعد موته يصح ويكون المولى هو المعقود حتى يكون المولى له
قوله ولنا انه اي عقد الكا به عقد معاوضة وعرضه عن النكاح والوكالة وغيرها
 ولا سطل بموت المتعاقدين وقيد به احترازا عن الاحارة فانها عقد معاوضة وسطل بموت
 احد المتعاقدين والكا به لا تبطل بموت المولى فكذا بموت الآخر وهو العبد كما لم ينع وهذا
 لان قصده المعاوضة المساواة بين العاقدين فاذا جاز ابقاء العقد بعد موت المولى لم يحاطه
 اليه ليصل الى مقصوده وهو الولا فكذا يجوز ابقاء العقد بعد موت المكاتب لحاجته ليصل
 الى مقصوده وهو شرف الحرية بل اولى لان الذي استحق المولى قبله ليس لازم حتى لو عجز
 نفسه سطل حقه والذي استحقه المكاتب لازم حتى لو اراده المولى ان سطله ليس له ذلك
 فاذا لم يطل حق المولى بموته فحق المكاتب وانه الذم اولى ان سطل ولان الموت انقضى للمالك
 منه اي من الموت للمملوكية لان المملوكية عبارة عن المقدور به والمقهور به والمالكية
 عبارة عن القادر به والقاهر به وهذا يوصف الجادس كونه مملوكا ولا يوصف بكونه مالكا
 والموت انقضى للقادرية والقاهرة فاذا كان انقضى ولم ينفى القادرية والقاهرة فاولي
 وجاز ابقاء العقد مع اقوى المناهين لادنى الحاجتين فلان سقى العقد مع ادنى المناهين لا على
 لا على الحاجتين اولى واخرى واما ما ذكر من الرد يد معقول انه يعق بعد الموت عند البعض
 حتى تصرف ماله الى قضا حواجه او لا من جهيزه وتكفينه وقضائيه وسفد وصيته والجمهور
 على انه يعق في اخر حرو من اجزائاته اما لان سبب الاداء هو عقد الكا به موجود قبل الموت
 فيستند الاداء اليه وحمل اذا خلفه كاداه بنفسه **فان قيل** الاداء فعل حسي والاستناد
 انما يكون في التعريفات الشرعية قلنا نعم فعل الناب مضاف الى المتوب وهذه الاضا
 شرعية الارى ان من رمى صيدا فمات الرامي قبل ان يصيب ثم اصاب صار مالكا له وبور
 عنه والميت ليس باهل ولكن لما صح السبب والملك يجب بعد تمام السبب وتامنه بالاضافة
 الى اخر حرو من اجزائاته فكذلك ههنا لما كان السبب منعقد وهو عقد الكا به والعقود موقوف
 على الاداء والاداء جاز بعد الموت والحكم وهو وقوع العتق مما يمكن اثباته من حين الموت للمالك
 ثم حكنا بعتقه في اخر حرو من اجزائاته اما بان يقال الترتك الموجود في اخر حروته مقام الخلية
 من المال والمولى هو الاداء المستحق عليه او يكون اداه خلفه كاداه وهذا معنى قوله على ما
 عرف تمامه في الخلافيات **فان قيل** لو قد فقه قاذف بعد ادائه الكا به في حياته
 بعد قاذفه ولو حكم بجرته في اخر حروته ينبغي ان يجد قاذفه والحال انه لا يجد قلنا ثبت

الحرية في اخر حروته لضروره حاجته اليها والثالث بالضرورة لا بعد وموضعها فلا يظهر
 في حق احصائه فلا يجد قاذفه مع ان الحدود تدبر بالشبهات والحرية ههنا ثبتت مع الشبهة
 وما ثبتت بالاسناد يثبت من وجه **قوله** اما عندهما اي عند ابي يوسف ومحمد يوده
 الى اجله كالود المولود في الكا به و به قال مالك وهذا لانه صار اسده حتى ملك المولى
 اعتاقه قاعا قاسه خلاف ساير اكتاب المكاتب فانه لا يملك اعتاقه **قوله** لانه اي
 لان المسرى لم يصف اليه العقد ولم يصر حكم العقد اليه لكونه منفصلا وقت العقد وكان
 معنى ان ساع بعد موته لقوات المسوع ولكن اذا عجل صار كانه مات عن وقا خلاص المولود
 فان العقد سرى اليه حكمه لكونه متصلا به وقت الكا به لانه ماؤه قيد خله حكمه وسعى في
 نجومه **قوله** كما به واحد قيد به لانه لو كانا مكاتبين يعقد على حدة لارثه ابنه كذا ذكره
 المحبوبي لانه لما كان معصودا اما الكا به فاما عتق من وقت ادائه البذل معصورا عليه لان
 الاسناد للضرورة ولا ضروره في حقه ههنا فكان عبدا عند موت ابيه فلا يرثه جعله
 كشخص واحد لا لحاد العقد بينهما فيعتقان معا ويردان في الرق معا **قوله** وادامات المكاتب
 وله ولد من حرة الى اخره يرثه به الفرق بين هذه المسئلة والتي تليها وهي قوله فان اختصم موالى
 الامر الى اخره والمكاتب اذ اصاب من ولد و وفارثه الحراصة عندنا خلافا للمالك وقد مر
 فاذا ترك ديناً فيه وفارثه مكاتبه لم يحنى الولد الى اخره فقضى به اي بارش الجناية لانه قضيتها اي من
 قضية الكا به ان يكون الولد ملحقا بموالى الامر لقيام الكا به لما ان له من المال مشطرا لان الدين
 مال باعتبار ماله فلا يحكم بعتقه الا عند ادائه الكا به وما لم يحكم بعتقه لم يظهر لولده ولا
 في جانب ابيه فيكون مولى لموالى الامر وبعد ما ادى البذل طهر له ولا في جانب الاب فحرو لا
 الى موالى الاب فلم يكن قضا القاضي بموجب الجناية على عاقله الامر نفي الكا به اما في المسئلة الثانية
 الاخلاف وقع في الولا مقصودا فيكون القضا بالولا لموالى الامر قضا بعجز المكاتب وضح الكا به
 ضرورة وانقضا وهذا القضا صحيح بالاجماع لانه صادف محلا يجتهد فيه فان عند بعض الصحابة
 يموت عبدا وان ترك وقا كما ذكرنا فسفد القضا بالاجماع فسفح الكا به اقتضا كذا ذكره سمس
 الائمة وقاضي خان والمحبوبي شدد في مسلة الارش اذا طهر للولد ولا من قبل الاب عند ادائه البذل
 فمولى الامر لا يرجعون مما عقلوا من جناية الولد في حيات المكاتب على مولى الاب لانه انما حكم بعتقه
 في اخر حرو حياته فلا يستند عتقه الى اول عقد الكا به فكان موالى الامر عند جناية مواليه جمعه
 فلم يرجعوا بما عقلوا اما يرجعون مما عقلوا عن جنايته بعد موت الاب قبل ادائه البذل لان عتق
 الاب لما استند الى حال حياته بين ان ولاه كان لموالى الاب من ذلك الوقت وموالى الامر محبرون
 على الاداء يرجعون مما اداوا كالملا عن اذ اكب نفسه بعد ما جنى الولد وقورامه عقل جانيته فاما
 يرجعون بظهور النسب من وقت الجناية فكذلك هذا كذا في شرح الجامع لشمس الائمة وقاضي خان
 والمحبوبي وذكر القمرياشي هذا الذي ذكرنا فيما اذ اصاب من مات عن وقا فان مات لاعن وقا قال الاسكاف
 ينفخ الكا به حتى لو تطوع انسان باذائه الكا به لا يقبل منه **قوله** التبدل الملك فان
قل ملك الرقة كان للمولى فكيف يحق تبدله **قلنا** ملك الرقة كان للمولى معلوما باسب
 مقابلته ملك اليد ولهذا التصرف للمكاتب لا للمولى ولما منع المولى من التصرف وبالعجز صير الامر
 على العكس فكان تبدل لاوليه ونعت الاشارة الى التبدل والحل بعد التبدل ونعت الاشارة
 النبوية في حديث بريرة مع ان بريرة كانت مكاتبه وذكر المحبوبي وقاضي خان هذه المسئلة على وجهين

١٢٤

مات

اما ان يجزئ اذا الصدقة الى مولاة او بعده فان عجز بعد الاداء المطبوع بالاجماع لتبدل
الملك كما ذكره في المتن اما اذا اخذ المولى مال الصدقة بعد عجزه وهو غني او هاشمي فعلى قول محمد
يطيب لان المذهب عنده ان المولى ملك الكسابة عند عجزه مدكا مستدا مسددا للملك ولهذا اوجب
نقض الاحارة في المكاتب اذا اجرته طيئرا واصا عند ابي يوسف فكذا في الصحيح وان كان قياس
مذهبه يقتضي ان لا يحل لانه لا يتبدل الملك بالعجز عنه بل يقرر وصار كان الصدقة وقت من الاصل
للمولى لكن الحث عنده في فعل الاخذ لاني غير المال كما ذكر في المتن **قوله** يطيب لها اي للفقر اذا
استغنى وابن السبيل وكذا لومات الفقير وابن السبيل محل لوارثهما الغني الصدقة **قوله** واذا
جنى العبد فكتابه **اعلم** ان المولى لما كاتب العبد ولم يعلم حيايته لا يكون عقد الكتابة اختيارا
للعبد كما لو باعه وهو لا يعلم جنايته فاذا لم يختار اياها بغير قيمته كما في البيع لا مشاع الدخ بالكتابة
والبيع فاذا زال المانع قبل اسقال الحق عن الرتبة عاد الحكم الاصل وهو اما الدخ او امسا
العقد وكذا اذا حثى المكاتب ولم يقض به اي بارش الجناية حتى عجز لما بينا من زوال المانع ولا يعلم
فيه خلاف وفي جناية المكاتب يجب الاقل من قيمته ومن ارش الجناية كما في المديروا المولود كذا في
المبسوط **قوله** وان قضى به اي بموجب الجناية على المكاتب في حال كتابته ثم عجز ففوى ندر
قيمته دساعليه ببيع فيه وعند الائمة الثلاثة بالجرم رد الى الورق فخر سيدة وعند زفر وهو
قول ابي يوسف ولا يباع في قيمته في الفصلين الا ان يقضى المولى عنه لان المكاتب ليس محل للبيع
وجنايته لا سعلق برقبته فوجب ان يصير جنايته موحية للقيمة نفسا لوقوع كما في المديروا
الولد وقتلنا الاصل في جناية العبد وجوب الدخ الا ان تعدد التسليم بوجود المانع من الاسقال
من ملك الى ملك والمانع ههنا قابل للفسخ والزوال فلما كان المانع مترددا لم يثبت الاسقال عن
الموجب الاصل الا بالقضاء والرضا كما لعبد المبيع اذ البق قبل القبض لا ينقض البيع الا بالقضاء
لتردده واحتمال عوده خلاف التدبير والاستيلاء لان المانع بابت متقرر لا يقبل الزوال
فوجب القيمة بلا توقف اليه اثار قاضي خان والمجوى **قوله** كذا لو بد الى احوال حق المكاتب
بفتح التاء وهو العبد المكاتب **قوله** وسبب حو المراجعة يعني الحرية حق العبد والكتابة سببها
فكون الكتابة حقة والحق لا يبطل بالموت كما لو كان على اخريدين ومات الاخر وقيل له اي للمكاتب اد
المال الى اخري ولا يعلم فيه خلاف وهذا خلاف ما لو كاتب المريض عبدة على العيين الى سنة وقيمته
القت ثم مات ولا مال له غيره فانه يودي بثلاثي القيمة حالا وكذا ذكر في ما بعد ادى ثلثي القيمة
حالا او برديقا وهما يوديه على نجومه موحلا لاحالا لما ان وضع المسئلة ههنا مطلقا فكون
محمولا على حال الصحة لان ذلك هو المطلق من الاحوال وهناك وضع في المريض والمريض من العوارض
وبه صرح في المبسوط وحاصله ان يعرف المريض لما انحصرت ثلث المال في حق الاسقاط فكذا انحصر
تصرفه في حق الثلث في حق التاجيل فان اعتقد احد الورثة لم ينفذ عتقه لان المكاتب يورث لانه
مملوك والمملوك يورث وصار كاعتاق الكل وقتلنا اضاف التصرف الى ما لا يملكه فيبلغو كما حد
الشركين اذا اعتق نصيب شريكه فانه يلعنوا وهذا لان المكاتب لا يورث لانه سبب الملك ولا
ملك المكاتب سبب من اسباب الملك فكذا سبب الورثة والقياس في اعتناق الكل ان لا ينفذ
عتقه ولا يسقط حقهم في بدل الكتابة لاصافهم التصرف الى ما ليس ملكهم وانما حكمنا بعتقه
استحسانا لان اعتناق كله يسقط ابدل الكتابة عنه فمكن ان يحل اعتناقه اسقاطا لبدل الكتابة
اد هو حقهم وقد جرى فيه الارث صونا للكلام عن الالفاء وبرأته عن ابدل سبب لعتقه كما

لو ابراه المولى وكما لو قال صرحا ابراناك عن ابدل الا ترى انه اذا اعتق بعضه بالبدل يرمون
المولى لا يسقط عنه شيء من بدل الكتابة ولا يصير ابراه عن بصدبه لانا جعلها ابراه اقضا تصحيا لاعتناقه
والعتق بآراء البعض كذا بعض ابدل ولا جاز ان ثبت الا برأ عن الكل لان الكل حق الكل لاحقه اليه
اشار في مكاتب المبسوط شرط الخيار جاز في عقد الكتابة عندنا وقالت الائمة الثلاثة لا يجوز لان
الخيار شرع لدفع العين عن المال والسدد دخل على بصيرة وان له الخط لعبده فلا معنى للخيار
وقلنا هو عقد معاوضة فيجوز فيه الخيار كما في البيع وقد بينا الخلاف في بيع المكاتب في البيوع •
كتاب الولاء ابراد الولاء عقيب الكتابة
فانما هو التناوب لان فيه اثر من اثار التناوب وهو المنح لا يراده ههنا دون عقيب الاعتناق
ثم محاسن الولاء لا تحتاج الى البيان لانه مرة الاحسان وفيه شكر المغير وانما الاحسان والولاء
لغة مشتق من الولي وهو القرب وحصول الثاني بعد الاول من غير فصل وقيل الولاء والولاية
بالفتح الفرية والمجبة الا انه احصى في الشرع بولا العتق والموا لاه لانه عبارة في الشرع عن
التناصر سوا كان الاعتناق اربا لعقد ولهدا قال في المبسوط والمقصود منها التناصر وقد
كانوا في الجاهلية يتناصرون باسباب منها الحلف والمما لحة فالشرع قرر حكم التناصر بالو
وسببه ما ذكر في الكتاب من العتق والعقد وقيل سببه زوال الملك بالحرية باي جهة كان
محبه الواجب كالعتق لكفارة او بغير محبه بالاعتناق والتدبير والاستيلاء والكتابة وملك
القرب وحكم الولاء الارث كما في ولا خلاف فيه اليه اشارة في الدخيرة **قوله** ويسمى ولا
نعة وسمى ولا العتاقه ولا النعة امدا كتاب الله تعالى واد بقول للذي انعم الله عليه نعمت
عليه اي انعم الله بالاسلام والنعمت عليه بالاعتناق والاية في ريد من خارثه مولى رسول الله
صلى الله عليه وسلم **قوله** وسببه اي سبب ولا العتاق العتق على ملكه كما ذكرنا
ماي جهة كان وقوله في الصحيح اخترازا عن قول اصحابنا فانهم يقولون سببه الاعتناق مستد
بقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق ولكنه ضعيف فان ملك القرب بعتق وميت
الولاء باجماع اهل العلم ولا اعتناق ههنا والصحيح ان سببه العتق على ملكه لان الحكم يضاف
الى سببه يقال ولا العتاقه ولا يقال ولا الاعتناق كذا في المبسوط والدخيرة ومعنى قوله عليه
الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق اي بعتقه وكان اولى لنا وله الصورتين وبني على ذلك حكم الارث
بولا العتاقه باجماع اهل العلم وبالموا لاه خلاف اذ ثبت هذا كل معق غير حرى سمي الولاء باجماع
اهل العلم والحرى لو اعتق حرى باجماع اهل العلم ولا يورثه عند ابي حنيفة ومحمد لعدم صحة العتق
في دار الحرب بل بعتق بالحنلة وعند عامة اهل العلم واي يوسف يصح ويكون ولاوه لانه على
بالاعتناق والتحلية جميعا وبخلاف دين السيد والمعتق الولاء باجماع اهل العلم وعند جمهور الفقهاء
لقوله عليه الصلاة والسلام لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وعن احمد فيه رواية
لا يرثه كقول الجمهور وفي رواية رثته وروى ذلك عن علي وعمر بن عبد العزيز ومال اهل الظاهر
واحتج احمد بقول علي الولاء لشعبه من الرق وقال ملك يرث المسلم مولاة النصراني ولا يرث النصراني
المسلم لانه لا يصلح له ملكه **قوله** لما رونا وهو قوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق وما
ذكره من المعقولة وهو ان ثوب الولاء ما حدث قوة الما ليكه وارا له الرق في المعق وفي هذا
يستوى الرجل والمرأه والاعتناق بالمال وغير المال **قوله** فان شرط انه سببه اي شرط
ان لا يرثه ولا يكون له عليه ولا فالشرط ما طلع عند جمهور العلماء وعند احمد ليركن له الولاء عليه

ان عتقه سايه فلو اخذ من ميراثه شيارة في مثله وفي المنصوص عن احمد لو خلف مالا ولم يبع
وارثا اشترى ماله رقابا فاعتقه لار ابن عمر اعتق عتقه سايه فاشترى ماله رقابا
فاعتقه وقال ملك ومكول وابوالعاليه والزهرى وعمر بن عبد العزيز جعل ولاه جماعة
المسلمين كذا فعله بعض الصحابة وقال ابن قدامه في المغنى ولعل احمد ذهب الى شراء الرقاب
اسما لما لعل ابن عمر والولا للمعتق وهو قول ابي حنيفة واهل العراق والساجي والشعبي
وابن سيرين وراسد بن سعد وصهره بن حبيب لعوله عليه الصلاة والسلام الولا لمن اعتقه فكون
الشرط محالفا للنفس فلا يصح ولانه عليه السلام جعل الولا لحد كليمه النسب اي وصلة كوصلة
النسب والنسب لا يزول عن فرائض بشرط زواله فكذا الولا ولذلك لما راي اهل بريرة اشترى
ولاها على عاتقه فقال عليه الصلاة والسلام اشترها واسترطى لهما الولا وانما الولا لمن اعتق
لغنى اشترى لهما لولا لا يفيد ولا يزيل الولا عن المعتق وفي المواضع الذي جعل بعض الصحابة
ميراثه لبيت المال او في مثله كالسريع المعتق وبورعه عن ميراثه كما فعل ابن عمر في ميراث معتقه
عمر وارسعود في ميراث الذي يورث سيدة عن اخذه وقتل في باو بل قوله تعالى ما جعل الله من
خيره ولا سايه ان الرجل اذا اعتق عبدا قال هو سايه لا ميراث ولا عقل بينهما **قوله**
وقد قرنا في المكاتب ان ولاه لولا وهو قول عامة الفقهاء وعن عمرو بن دينار ولا على المكاتب
لانه اشترى نفسه من سيده فلم يكن عليه ولا كما لو اشترى احبى وقال مكول المكاتب اذا اشترط
ولا مع رقبته جاز وقال قتادة من لم يشترط ولا مكاتبه فلكاتبته ان يولى من لم ولنأخذ بريرة
انما مكاتبه فجات عاتقه فقال عاتقه اعدت لم عتق واحدة ويكون ولا ذلك نابوا توها ان يبعوها
الا ان يكون الولا لم فعلى عليه الصلاة والسلام اشترى لهما واشترط لهما الولا وهذا يدل على ان
الولا كان لهما لولا لشرها ولا ان السيد هو المعتق له لان بيع ماله ماله لا حور وقد قال عليه الصلاة
والسلام الولا لمن اعتق **قوله** على معتق الامر بكسر التاء مقصودا اذا هو اوصاف الاعتاق
الى جميع اجزائها والولد جزاءها ويعتق مقصودا ايضا فلا يعمل ولا وه عنه لظاهر ما روينا كذا
ذكره شيخ الاسلام **قوله** وهو اي الجنين ليس محل للاكباب والقول **قوله** جرا لا
ولا ابنه وهذا قول الفقهاء والبايعين والصحابة وقال داود والزهرى وسبون بن مهران
وحيد بن عبد الرحمن ان الولا لا يخرج عن موالى الام وقد روى عن عثمان وزيد بن ثابت مثل هذا
وذلك لان الواحدة كلمة النسب والنسب لا يورث عن حب له فكذا الولا والجمهور ان الانساب
الى الاب فكذا الولا وانما كان ولا الولد لموالى الامر ضروره فاد الاعتق الاب زالت الضرورة
فغادت النسب اليه وروى عن الزبير انه لما قدم خيبر راي قتيبة لعسا فاعجبه ظهري وجماله
فقال عنهم فليل له موالى رافع بن خديج وابوه مملوك لابن الحرقة فاشترى الزبير اباهم فاعتقه
وقال لا ولاده انتسبوا الى فان ولا كرمي فقال رافع بن خديج الولا لي فاحكموا الى عثمان ففقدوا
بالولا للزبير فاجمعت الصحابة عليه وهو المشهور من عثمان وانما قولهم النسب لا يزول ولا
يفسخ بعد ثبوته قلنا نعم ولكن حدث ولا اول منه فقدم عليه كافي الاخ انه عصيه فاد احدث
ابن لا يطل تعصيه ولكن يقدم الاب عليه • اللعش سواد في الشفتين يستحسنه العرب • والحرقه
ضم الحاء الملهة وفتح الراء الملهة فلب لبطن من حمينه • ومعنى قوله اعجبه ظهري اي ملاحه
وقيل كما ستم • من كان هذا اللون فهو كيس عادة كذا في البسوط والمغنى لان قدامة والقريب
قوله عليه الصلاة والسلام الولا لحد كليمه النسب اي تشابك ووصلة كوصلة النسب لا يباع ولا

يؤهب ولا يورث فالولا لا يورث عند جمهور العلماء والفقهاء واصحاب الطاهر وقد شد شرح
وقال بانه يورث كالمال عن المعتق من ملك شيئا من الولا حال حياته فهو لورثته وكان من ابن المعتق
ومنه للذكر مثل حظ الانثيين وعن سليمان بن سيار انه كان مولى لميمونة فوهبت ولاها لابن عباس
ولجمهور قوله عليه الصلاة والسلام انما الولا للمعتق **قوله** الولا لحد كليمه النسب والنسب
لا يورث فكذا الولا ولانه معنى يورث به فلا يعمل كسائر الاسباب وحمل حدث بن سيار ان
ميمونة وهبت لابن عباس ما اصابها من ولاية **قوله** كولد الملا عنه فان ولد الملا عنه
ينسب الى امة قبل الاكذاب اما بعد الاكذاب الملا عن نفسه ينسب الى الملا عن وان لم يكن الاكذاب
اليه فكذا في مسئلتنا **قوله** خلافت ما اذا اعتقت المعتدة الى اخره سعلق بقوله فاذا
صاراى الاب اهلا عاد الولا اليه معنى اذا ولدت بعد عتقها لا كثر من ستة اشهر ثم اعتق الاب بحر ولا
انه الا في الامة المعتدة عن موت او طلاق حيث يكون ولا الولد لمولى امة وان اعتق الاب لعذر
اضافة العلوق الى ما بعد الموت لا سيما من الميت الى ما بعد الطلاق اما اذا كان باينا فخرمة
الوطى بعده واما اذا كان رجعا فلان لا يصير مرجعا بالشك وهذا لانه لو وطيه في العدة نصير
مرجعا ولو حمل على ما قبل الطلاق لا يصير مرجعا بالشك فاسند الى حالة النكاح فكان الحمل موجودا
عند اتمام الامر معتق مقصودا فلا يعمل وما وقع في بعض نسخ الهداية فجات بولد لا كثر من ستة
من سنتين لا يكاد يصح والصحيح ما ذكر في شرح الطحاوي لاقل من سنتين كما ذكر في بعض النسخ فانه
ذكر في المسوط ايضا لاقل من سنتين او لهما من سنتين لان النسب ينسب الى سنتين ومن ضروره
ان يكون العلوق قبل الطلاق فاما اذا احاب لاكثر من سنتين فيكون الولد لمولى الامر ويصير مرجعا
لثبوتنا ان العلوق حصل بعد الطلاق وان كانت اقرب بانقضاء العدة فاد اجات بالولد لاقل
من ستة اشهر بعد ذلك ولما رستين منطلق فالولد لمولى الامر لا ناعلمنا بجواز ثبوتها في
الامر بالاقتضا وهي حامل فستند العلوق الى ابد الاوقات فلا يصير مرجعا الان يكون جات
به لاكثر من سنتين منطلق محمد يصير مرجعا لان امرارها بانقضاء العدة صار لغوا حتى يبقنا انها
كانت حاملا يومئذ وكان الولا لمولى الاب لانما لم ينفق يكون الولد موجودا في البطن حتى يعتقها
ولا يصير مقصودا بالولا الا لانه لم ينفق في المسوط ان الصحيح من النسخ اقل من سنتين
وما وقع في بعض النسخ اكثر من سنتين سهو من المكاتب والحاصل ان المعتق متى ثبت نصدا في الولد
لاحتفل ولاوه الى الاب ومتى ثبت بطريق التبعيد ينتقل ولا خلاف لجمهور العلماء انه **قوله**
مقصودا اي على زمان عتق الاب لان سببه وهو عتق الاب مقصود غير مستند الى وقت سابق فكذا
حكمه فلم يثبت ان قوما الاب قضاوا دينه على موالى الاب فلهذا لا يرجع عاقله الامر على موالى الاب
شيئ **قوله** مستند الى وقت العلوق لان وقت الاكذاب فانه لا يتصور ان لا يكون عند
العلوق ولد لاسان لم يصير ولده بعد فثبت ان النسب كان باينا من الاب حين جنى وان
موجب جنائته على عاقله الاب واجبر عاقله الامر على لقضا فيرجعون عليهم بذلك **قوله**
ومن تزوج من الجم وفي المعرب الجمع البعج وهو خلاف المعتق وان كان فصيحاً وفي المسوط
اذا اكسا الامة معتقه انسان والاب مسلم بطل معتقه احد فالولد لمولى الامر وكذا ان كان
بطل كافر ثم اسلم ووالي رجل فعتق ابي حنيفة ومحمد فيكون مولى لمولى الامر وعند ابي يوسف في
الفصلين لا يكون الولد لمولى الامر ولكنه منسوب الى قومه ابيه لانه كالنسب والنسب الى الابا
وان كان جانب الامر اشرف فان كانت عريه والاب عجميا لا ترى انه لو كان الاب حرا عريا كان الولد

جاء

منسوب الى قوراييه ولا يكون مولى الموالى امه فكذا اذا كان عجميا وفي المعنى لابن قدامة اذا كان
الاب حرا الاصل فالولد يتبعه ولا يكون عليه ولا وهو قول اكثر اهل العلم سوا كان الاب عربيا او
عجميا وسواء كان مسلما او ذميا او مجنونا او معلوما وهو قول ابو يوسف ومالك وابن
سريج من اصحاب الشافعي قال ابن اللبان من اصحاب الشافعي ان كان مجنونا النسب ثبت الولاء
على ولده لموالى الامر ان كانت مولاه وهو ظاهر مذهب الشافعي وبه قال القاضي الجليل وقيل
هذا قول ابي حنيفة ومحمد واحمد لكن ذكر في الحلية فان الاب حرا الاصل والامر معتق لم يثبت الولاء
على الولد سوا كان الاب عربيا او عجميا وقال ابو حنيفة ان كان عجميا ثبت الولاء على الولد وبناء على
اصل في جواز استيراق عبدة الا وثان من الجرد ون العرب فان كان الاب معتقا والامر حرة
الاصل فثبت الولاء على الولد فيه وجهان احدهما انه لا ثبت والثاني انه ثبت اما اذا كان
الاب مجنونا النسب محكوما بحرته بالظاهر والامر معتق قيل ثبت الولاء على الولد لمولى الامر قال
ابو العباس قياس قول الشافعي لا يثبت كما لو كان معروف النسب وقال ابن اللبان ثبت وهو
قول ابي حنيفة ومحمد واحمد لان مقتضى ثبوته لموالى الامر موجود وانما اتفق في محل معروف للثبوت
بحرية الاب فاذا لم يكن معلوما فقد وقع الشك في المانع فيبقى على الاصل ولا يزول بالشك في
المانع وقلنا الاب محكوم بحرته طاهرا اذ الاصل في سداد الحرية وعدم الولاء فلا يترك هذا
الاصل بالوهم في حق الولد فاشبهه معروف النسب وهو قول ابي يوسف فقال ابو يوسف في
الفصلين ان الولد منسوب الى قوراييه وابوه حر له عتيره وموالى خلافت ما اذا كان الاب
عبدا فان العبد رقيق بجميع اجزائه وما دونه جزء منه فانما ثبت الحرية لما به باتصال برحمة فكان الولد
مولى لموالىها حتى يعق الاب وهذا المعنى معتد وما اذا كان الاب حرا ولده لو كان حرا عربيا يكون
الولد منسوب الى قوراييه ولا يكون مولى لموالى امه بالاتفاق فكذا اذا كان عجميا لان العرب
والعجم في حرية الاصل سواء ولان الرق لم يفسد حكمه فاذا كان الاب عبدا يكون له الحكم كما نصار كانه
لا اب له فيكون الولد منسوب الى موالى امه ضرورة وهذا معنى قول المصنف لانه هاهنا
معنى **قوله** قوى معتبر فانه ولا تغد حتى اعتبار الكفاة فيه فالعجم لا يكون قويا للعرب
ولهذا يجوز ابطال حريه العجم بالاسرقات خلافت حرية العرب فكانت الحرية والنسب منهم
ضعيفا **قوله** فانهم اى العجم ضيعوا اشباههم ولهذا كان فخرهم بالاسلام بعد الاسلام قبل
الاسلام بفخرهم بعمارة الدنيا واليه اشار سلمان حين قيل سلمان ابن من فقال سلمان اى الاسلام
لا اب لي سواء اذا اتخروا عيسى وحميم فاذا ثبت ضعف النسب في جانب الاب كان هذا وما
لو كان الاب عبدا سواء وكذا لو كان الاب مولى موالاه لان ولا الموالاه ضعيف لا يظهر في مقابلة
ولا العتاقة فوجوده كعدمه ولهذا يقيى ولا الموالاه الفسخ دون العتاقة **قوله** وقع
اتفاقا فان قيل قوله والنسب في حق العجم ضعيف يؤذن بانهما يرجحان ولا العتاقة
اذا كانت المعققة معتقده العرب لان الولاة كلمة النسب والنسب في حق العرب قوى فكذلك
معتقده عجمي حكاه النسب فكان قويا فيترجح حيزه معتق العرب على العجم لا مطلق المعققة قلنا
الضعف والقوة فيما اذا كان في جانب الاب حتى لو كان الاب عربيا والامر معتقده انسان فالولا
لقوم الاب بالاتفاق اما في جانب الامر فالقوة مجرد كونها معتقده على نسب ولهذا يظهر القوة
في العتاقة فان من له اب في الحرية لا يكون كفوا لمن له ابوان في الحرية على ما مر في النكاح اما في
النسب ليس كذلك فان من له اب في الخلافة والامارة يكون كفوا لمن له ابوان فيها فاعلم انهما

ترجحا مجرد ولا العتاقة سواء كان معتق العرب او العجم على نسب العجم **قوله** والرحم لهما
اي لحاب الاب لشبهه اي لشبهه المولاه بالنسب اولان المصربة اي يقوم الاب اكثر **قوله**
ولا العتاقة تعصيبا تعصيب جعل انسان عصبه ومنه قوله والذكر يعصب الانثى اي يجعلها
عصبه كذا في المغرب **قوله** هو وفي بعض النسخ وهو اى مولى العتاقة اخر العتقات
ومعنى على ذوى الارحام وهو قول جمهور العلماء من العتابة والبايعين ومن بعدهم وعن ابن
مسعود تقدم ذوالارحام على مولى العتاقة وروى عن عمر وعلى مثله لقوله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اول بعض في كتاب الله وروى انه عليه الصلاة والسلام قال للمعتق في معتقته ان مات ولم يدع
وارثا كنت انت عصبته فقد شرط لتوريثه عدم الوارث وذوالارحام ورثته ولا نه عليه الصلاة
والسلام قال الولاة كلمة النسب وما يشبهه الشى لا يراد به ولا تقدم عليه ولنا ما ذكر في الكفاة
من حديث ابن جرمه رواه ابن سداد وروى الحسن انه عليه الصلاة والسلام قال الميراث للعصبة
فان لم يكن عصبه فله المولى ولانه عصبه بالحدث فيكون مقدما على ذوى الارحام كالمولى **قوله**
هو احول من حب الدين قال تعالى فاخوانكم في الدين فان شكرت اى بالمجازاة على ما صنعت اليه
فخويله لانه شيا بمقابلته سكره لان شكر النعمة مندوب وسر له لانه يصل اليه بعض الخوا
في الدنيا فمقتضى قدره من ثوابه في الآخرة وان كفرتك هو خير لك لان ثواب عملك كله في الآخرة
وشركه لان كفران النعم مذموم قال عليه الصلاة والسلام من لم يشكر الناس لم يشكر الله **قوله**
به ليل الحديث الثاني وهو حديث ابنه حمره **قوله** صاحب فرض ذو حال يعنى باقى الميراث
بعد الفروض لمولى العتاقة لانه عصبه اذ الميراث صاحب فرض ذو حال اى سوى حال الفرض حيز
لو كان الاب او احد مثلا فان له حال سوى حال الفرض وهى العصبية فالمعتق لا يرث مع وجودها
بل الاب او احد ياخذ الباقي بعد فرضه **قوله** على ما روينا اشارة الى قوله عليه الصلاة
والسلام ولومات ولم يترك وارثا كنت انت عصبته والمراد بالوارث وارث عصبته كما ذكرنا
قوله دون سائته اى سائت المعتق حتى لو مات ولم يترك الابنت المعتق ميراثه لم يمت
المال لا يثبت المعتق في ظاهر الرواية ولكن بعض مشايخنا يقولون دفع المال اليها في هذا الزمان
لعدم بيت المال وقصور احتياطات القضاء وبم المال في زمن الصحابة والبايعين ولهذا اختلفوا في
المال للابن والابنة من الرضاع لا يثبت المال لعدمه كما انمو اصحاب الشافعي يارث ذوى الارحام
في هذا الزمان لعدم بيت المال كذا في الاخيرة والمصنف ورائض الافشحي **قوله** ليس من
الولاة للنساء الاما اعقن الى اخره وقد مر ان الولاة لا يورث عند الجمهور الا ما سدد سرح به
انه يرث ويعطى لبيت المعتق من ميراثه وهذا خلاف اجماع الصحابة ومن بعدهم **قوله**
فالولاة للابن عند ابي حنيفة ومحمد وبه قال الشافعي ومالك والثوري والسعي والمزهرى والسيب
وعطاء والحسن والحكم وقنادة واكر العقهها وقال ابو يوسف واحمد والنجي والاوزاعي وشريح
واسحق للاب السديس والباقي للابن لان الاب عصبه كالابن والابن في القرب سواء فيكون
حكم الاب والابن سواء ولنا ان اقرب العصبية الابن ويعوم مقام المعتق بعد موته في ميراث
المعتق بالنسب فكذا بالولاة **قوله** لانه اى الحد اقرب في العصبية عند ابي حنيفة من
الاخ وهو قول ابي ثور وعند ابي يوسف واحمد ومحمد كلاهما سواء وبه قال الشافعي في قول
لانما عصبتان فيكون الولاة بينهما مصفين كالاخوين وعن مالك ان المال للاخ وهو قول
من الشافعي وكذا اوردى عن زيد **قوله** وكذا الولاة لابن المعتق دون اخيه وعليه

٤٢٨

اجماع الصحابة والتابعين والفقه ما روى عن علي ان امرأة ماتت وحلفت انها واخيها
او ابن اخيها ان ميراث سوا اليها لاجلها وابن اخيها دون ابنها فقد رجح على قول الجماعة
يعني ماتت امرأة اعتقت عبدا وتركت ابنا واخاها ولا وارث له غيرهما فالميراث للابن
لانه اقرب وعقل جناحه المعتق على اخيهما دون ابنها لما روى ان عليا والزبير بن العوام
في سواي صغيره بنت عبد المطلب فقال علي عمتي انا الحق بغير واعقل عنهما وقال الزبير
هم سواي امي وانا اربهم فقضى ميراثا للزبير وباعقل على علي وروى احمد بن حنبل
باسناده ان امراء اعتقت عبدا ثم توفيت وتركت ابنا واخا لم يورث في مولاها من بعد هذا
فاتي اخوها المرأة وابنها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ميراثه فقال عليه الصلاة والسلام
ميراثه لابن المرأة فقال اخوها يا رسول الله لو جئني جناحه كانت علي وميراثه لهذا فقال
عليه الصلاة والسلام **قوله** لان المولا للكبري لا كبري اولاد المعتق والمراد اقربهم منه
شبا لا اكبرهم سنا الا ترى ان المعتق اقات وتزل اثنتين كبيرين وصغيرا مات المعتق فالولا
بينهما نصفان لاستواءهما في القرب الى الميت من حيث النسب كذا ذكره شيخ الاسلام هو
المروى عن عدة من الصحابة اي ان المولا لا قرب النسب وغيرهم مثل ابن عمر واسامة بن زيد
وابو مسعود البصري وبه قال عطاء وطاوس وسالم بن عبد الله والحسن وابن سيرين والشعبي
والخفي والزهرى وقناده وابن شسط والشافعي ومالك واحمد والوري وابو اسحق وابو
ثور وداد واصحابنا ولان المولا انما يستحق بالعضوية لا بالفرض فيستحقه اقرب العصبية
اليه من حيث النسب لا الاكبر من حيث السن كولاية النكاح يستحق بالعضوية مستحقها الاثر
الى المرأة من حيث النسب لا الاكبر من حيث السن **فصل في ولا الموالاة**
وقد مر ولا العتاقة لانه اقوى وغير قابل للعقل في جميع الاحوال بخلاف ولا المولاة فان
للمولى ان يتقل فيه قبل العقل ولان ولا العتاقة يجمع عليه وقد ذكرنا معنى الموالاة لفظة
ويفسر شرعا ما ذكره في الخير ان يسلم الرجل على يد رجل فعول للذي اسلم على يده او لغيره
واليتك على ان مات فميراثي لك وان حيت فعقل عليك وعلى عاقلتك وقبل الاخر ولا ست
احكامه نجر الاسلام دون عقد الموالاة ذكره في الخير وحامع التبرأ شي وفي المبسوط
الاسلام على يد ليس بشرط لصحة العقد وانما ذكر على سبيل العادة وكذا الاسلام على يد ليس
بكاف لثبوت ولا الموالاة عند اهل العلم الاماروي عن الروافض واحمد في رواية
وعن ابراهيم واسحق وعمر بن عبد العزيز وعمر بن الخطاب لما روى راسد بن سعد انه عليه الصلاة
والسلام قال من اسلم على يده رجل فهو مولا به رثته وعن عيسى بن الدار ان قال يا رسول الله ما
في الرجل يسلم على يدي رجل من المسلمين فقال عليه الصلاة والسلام هو اولى الناس بحماه ومما
رواه ابو داود والترمذي وقال لا اظنه متصلا ولا نه احياه باخراجه من طمة الكفر
لان الكفار كالموتى في حق المسلمين فهو كما لو احياه بالعتق وعلى هذا رعمت الروافض ان الناس
مول على اولاده فان السيف بيده واكر الناس اسلموا من هيبته وفي المبسوط وهذا باطل
لان تعالى هو الذي احياه بالاسلام ومن عرض عليه الاسلام انما هو نائب عن الشرع فيكون
هو كغيره في حق الله تعالى وابن لم هذا التحكيم فان علما كان صغيرا حين اسلم كجار الصحابة بل
ابوبكر وعمر كانا مقدسين عليه في امور القتال ولكن الروافض قوم همت وبنوا مذاهبهم على الكذب
وماروا من الاحاديث ضعيف وقد روى في حديث تمام الداروي اسلم على يد رجل ولا له

قوله وقال الشافعي الموالاة ليس بشي وبه قال مالك واحمد وهو قول الشعبي لان فيه
اي التورث بعقد الموالاة ابطال حق ميت المال وذلك لان الارث اما بالقرابة او بالزوجه
بالنصر او بالعق بالحد ولم يوجد منها وعند عدم الوارث يكون للمال وفي عقد الموالاة
ابطال حق ميت المال فكان تصرفا قصد به تغيير وضع السرع فلا يصح ولهذا لا يصح على الورثة
فكذا على ميت المال لانه بمنزلة الورثة عند عدمهم ولهذا لا يصح الوصيه بكل المال عنده اي عند
الشافعي وان لم يكن الموصي وارث لما فيه ابطال حق ميت المال وانما يصح في الملك بوجه قوله
عليه الصلاة والسلام انما المولا لمن اعقب فقد اخصر المولا على العقب ولنا قوله تعالى والذين عاتقت
امانكم فانهم بضيقهم اي من الميراث والمراد به الموالاة وليس المراد بقوله عاتد امانكم القسم
بل المراد الصفة اذ المعتاد ان المعتاق قد ينأخذ كل واحد منها ممن صاحبه اذا عاقده وحمل ان
المراد عقدت اقسامكم اي حالتم لا تفترقا بواصال الفون على المولا وسنسون حليفا ولم يمسح هذا
النصب بانه الميراث لان المولى لا يرث الا بعد العصبه والرحم فلا يمنع منهما عارض ولا شايخ ولا
الارث على الترتيب في الورثة انما وجبت مراعاة حق الميت لانه لا يدري اهم اقرب قوله الله ذلك
البيان نفسه وواجبه بالترتيب الذي ذكره في الفرائض حقا له واذا كان كذلك جاز ان يضاف
الى الميت حق البيان فيما لم يورث الله بيانه وهذا الالفاظ الموارثه من قبله سبب كالوصيه فالشارع
جعل الوصيه سببا للتورث فهذا في معناها ولهذا لم يفسد الا بعد عدم الورثة كما لا يفسد الوصيه
ما زاد على الثلث لموت حق الورثة **قوله** وسئل رسول الله عليه الصلاة والسلام
ميم الداري فانه قال سالت رسول الله الى اخيه على ما هو المذكور في الكتاب وعن عمر بن علي
وابن مسعود وابن عباس انهم قالوا بالتورث بالموالاة ولم يرو عن غيرهم خلافاه فحل الجماع
وقولنا قول الخفي وحامد والحكم في الحالين اي بحماه عقلا وفي مما تارثا **قوله** والعقب
الى ميت المال ضروره عدم المستحق جواب عن قول الشافعي ان فيه ابطال حق ميت المال يعني الصفر
الى ميت المال لعدم المستحق لانه مستحق **قوله** لانه لا التزام اي الارث او العقل بالالتزام
فلا يصح بدونه والالتزام يحصل بالشرط لولا الموالاة شرايط منها ان يشترط الميراث والعقل
لان عقد المولا يقع على ذلك فلا بد من ذكره ويتوارثان من الحائنين لانه بالشرط بخلاف ولا العتاقة
فان الاعلى سوت من الاسفل دون العكس لان سببه الاحياء وذا يوجد من الاعلى في حق الاسفل ولا
يوجد من الاسفل في حق الاعلى ومن شرطه اي من شرط الموالاة ان لا يكون المولى من العرب
لان العرب له نصره بنسبته الى قبيله وذا اكد من نصره الموالاة لانه لا يلحقه الفسخ والاسلام
على يد ليس بشرط وكذا مجهول النسب عند البعض في التيسير في تفسيره في سورة النساء ان كونه
مجهول النسب شرط وهكذا ذكر في المحيط ومن شرطه العقل حتى لو اسلم على يد صبي ووالاه
فلا يصح لان الصبي ليس من اهل النصره وليس من اهل الالتزام ايضا وكذا لو والى رجل عبد المير
جزا لان يكون باذن المولى لانه عقد التزام بالنصره والعبد لا يملكه نفسه الا باذن سيده وبالا
لا يكون عقده كعقد مولاة ولو والى صبي باذن ابيه او وصيه يصح لان عبارته اذا كان يعقل
معتبره في العقود باذن وليه فيصح عقد ولا يباع كذا في المبسوط وفي ولا المكاتب روايتان
في رواية يصح ويكون ولا لمولاة وفي رواية لا يصح لانه عبد ذكره في المحيط **قوله** الا انه
يشترط في هذا اي في فتح عقد الموالاة **قوله** كما في عزل الوكيل فان عزل الوكيل بدون
علمه يجوز ضمنا لا تصدا فكذا عقد المولا ينفسخ بدون العلم ضمنا لا تصدا ولا يقال في عزل الوكيل

دين

تصد اسفرا الوكيل سبب الضمان عند رجوع الحقوق عليه اذا كان لقد من مال الوكيل وهما
لو يضر احد لانه قبل اذا العقل لانا يقول مجرد فسخ عقد العقد بالترامد صير في حقه وهو الزا
الفسخ في حقه فلا يكون الا محصوره فكان بطير خطاب الشرح فانه لا يظهر حكمه في حق من لا يملك
كذا في المبسوط ولان في فسخ احدهما غير علم الاخر اضرار ايضا جبهه اما اذا كان الفسخ من الاسفل
فلانه ربما يموت فيحسب الاعلى ان ماله صار ميراثا له فصرفت فيه فيصير مضمونا عليه واذا
كان الفسخ من الاعلى فلان الاسفل ربما يعق عبدا على حسيبان ان عقل عبده على مولاه ولو
ولو صح فسخ الاعلى بحيا العقل على الاسفل بدون علمه فيتصور ركذا في الدخيرة **قوله** لانه
اي عقد الاسفل مع غيره فسخ حكمي لان اسقاط العقد في حق الاول ضروره صحه العقد مع
الثاني فصار كالعزل الحكمي في الوكالة وانما جعل صحه العقد مع الثاني شيئا للعقد الاول
ضروره لان الاول كالتسبب والنسب اذا ثبت من انسان لا يتصور ثبوته من غيره فكذا الوكا
كذا في المبسوط **قوله** وكذا لا يتحول ولده اي بعد الكبر الى غيره لان ولا الأب
تأكد بفعل الحناية فتأكد البيع بتأكد الاصل فكما ليس للأب ان يتحول بعد ما عقل فكذا ليس
لولده ذلك اذا كبر كذا في المبسوط **قوله** لانه لا يرأى ولا العتاقه لازما لا يحتمل
النقص لان سببه العتق وهو لا يحمل النقص بعد ثبوته كالتسبب واذا لم يسل فلا يفيد
عقد الموالاة لان الموالاة ادنى فلا يظهر مع الاقوى الا ترى ان ولا العتاقه والموالاة
اذا كانا في شخصين بعد مروا العتاقه في الارث فدل انه لا حكم له مع وجود ولا العتاقه
ولو زالت امرأة رجلا فولدت ولدا لا يعرف ابوه بد حل الولد في ولاها سعا وكذا ان
اوتت انها مولاه فلان وفي يدها طفلا لا يعرف ابوه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا
يثبت ولا ولدها من مولاهما في الصورتين لان الامر لا يلهي لها في ماله ففي نفسه اولى
وله ان الولد كالتسبب وهو يقع محض في حق الطفل الذي لم يذرا ابوه فملكه الامر كقبول
الطبعة وفي المحيط والى دى مسلما او دى مجاز وهو مولاه ولو اسلم على يد حرة ووالاه
هل يصح لم يذكره في الكتاب واحملوا قبل يصح وقيل لا يصح رجل والارحلام ولده وله
من امراه والت آخر فولا الولد لمولى الاب وكذا ان والت وهي جلي بخلاف ما اعتقت
وهي جلي فولا الولد لعموم امه كما ذكرنا والله اعلم **كتاب**

الاكراه قيل عقب الولد بالاكراه لمناسبة ان الاكراه لا يوثق في سببه وهو العتق او
لانه لما عقب ولا العتاقه بالمواة لقوته شرع في الاكراه لمناسبة سببها وهو ان الموالاة
عقد يغير حال المخاطب من الحرمة الى الحل والاكراه يغير حال المخاطب وهو المكره من حرمة
المباشرة الى حلها في عامة المواضع ثم المراد من بيان الاكراه والغصب والجنائيات بان
احكامها اذا وقعت ومحاسن حكم الاكراه ظاهرة اذ فيه سن غاية رافة الله تعالى على عباده
حتى لا يواحد سبب الاكراه الصادر من غيره ولهذا جعل مباشرة ما اكره عليه من
الحل الاصل في بعض المواضع حتى ياثم بتركه وان كانت من المحظورات ثم الاكراه لغة مصدر
اكرهه اذا حمله على امر يكرهه ولا يريد به والكره بالفتح اسم صفة وشرعا اسم لفعل فاعله
المرء بغيره فسمى به رضاه ثم نفسه به اختياره ان كان بغيره والا فلا يفسد فلا نزول به هيلة
المكره ولا يسقط عنه الخطاب لما انه مسلم الا ترى انه متردد بين فرض وحظر واباحة وحسد
وبأنه مكره ومحر اخرى والابتلا بحق الخطاب كذا في المبسوط وفي الاضاح هو فعل بوحدة

المكره فيحدث في المحل معنى يصير به مدفوعا الى الفعل الذي طلب منه وفي الواقي هو عبا
عن تحديد القادر غيره على ما هدد به بمكرهه على امر بحيث معنى به الرضا وسرطه قد ربح
المكره على محقق ما هدد به بسلطانا كان او لصا والذي قال ابو حنيفة انه لا يتحقق الامر السلطان
لان قدره له لمبته فقد قالوا الى احراما ذكر في الكتاب وسرطه خوف المكره ايضا كما ذكر في
المتن قيل قد اسلم محمد مصنف هذا الكتاب فان اسما عده حكى انه لما صنف هذا الكتاب حتى
بعض حساده عند الخليفة وقال انه صنف كتابا وسماه لصا فاعتاظ الخليفة وامر باحضاره
فاماه الشخص وانامعه فادخله على الوزير اولا في حجرته فعاتبه الوزير في ذلك واكره محمد
اصلا فلما علمت السبب اسرعت الرجوع الى بيت محمد وتسورت على حابط بعض الحيران لاهم
كانوا سمروا على بابها فدخلت داره فعثت حتى وجدت كتاب الاكراه فالتفت في خب
اله اركان الشرط احاطوا بالدار قبل خروجي منها فلم يمكنني ان اخرج فاحفيت في موضع حتى
دخلوا وحملوا كتبه الى دار الخليفة فامر الوزير ففتشوه ولم يجدوا شيئا مما ذكره الساعي فهد
الخليفة واعتذر اليه وردده بحيل فلما كان بعد ايام اراد محمد ان يعيد تصنيف الكتاب فلم
يحبه خاطره الى مراده فجعل يأسف على ما فاتته من هذا الكتاب ثم امر بعض وكلائه ان ياتي
بعا مل ينقي البيروان ماها قد تغير فلما نزل العامل في البيروان وجد الكتاب على اجرة او حجرنا
من طي البيروان فسر محمد بذلك وكان يحكي الكتاب زمانا ثم اظهره بعد فهد هذا من مناقب محمد
قوله توعد به اي خوفه كذا في الديوان **قوله** بالحبس اي بالحبس الذي فان حكم
الحبس يوم سبي فباع واشترى هو بالخيار **اعلم** ان تصرفات المكره كلها فولا منعقدة عند
حلا فالزفر والايه الثلاثة الا ان ما حمل الفسخ منه كالبيع والاجارة تفسخ وما لا يحمل الفسخ
كالطلاق والعتاق والنكاح والتدبير والاستئلاذ والتدبير فهو لا يفسخ عندنا خلافا للايه الثلاثة
قوله صاحب منصب اي اذا جاءه يعلم انه يستعيره كالقاضي وعظم البلد فان مطلق
القييد والحبس اكره في حقه حتى لو توعد به الاستحقاق وهو رجل رحيه كان ذلك اكرها
وبه قال بعض اصحاب الشافعي ومالك واحمد في رواية وقال في رواية الوعيد ليس باكره
وعن شرح القيد والوعيد اكره والضرب والشم يخلف باختلاف احوال الناس وفي
المبسوط والحل في الحبس الذي هو اكره ما يجي الاغتنام اليين به وفي الضرب ما يجده الا لمر
الشديد ولكن ذلك على قدر ما يرى الحاكم اذ ارفع ذلك اليه فما راي انه اكره ابطل اقراره به
لان ذلك يخلف باختلاف احوال الناس وفي الدخيرة ضرب سوط وحبس يوم حتى لو ضربه
سوط او حبسه يوم لم يكون مكرها قياسا وفي الاستحسان لا يكون ويكون الاقرار طائفا اذا انشأ
لا يلزم ضررا الف درهم بحبس يوم او قيد يوم فيخرج جاب الطواعية في هذه الصورة قال
محمد وليس في ذلك تعدي بل ذلك على حسب ما يرى الامام لان احوال الناس في ذلك متفاوت
فالشرقا والاجلد من العتاق والكبر يستنكفون عن ضرب سوط وحبس يوم اكثر مما يستنكفون
عن ضرب اسواط ولهذا قال بعض مشايخنا ما ذكر من الجواب في اساط الناس وفي حق السوقة
حتى لو كان من اشرف الناس لو عرك اذنه في مجلس السلطان لم يكون مكرها **قوله** وعند
زفر لا يثبت اي الملك لانه موقوف وبيع الموقوف قبل الاجارة لا يفيد الملك كما لو باع سوط
الحناير وسلم الى المشتري فانه لا يمكنه القبض فكذا ههنا وكذا عند الامه الثلاثة الا ان عند
لا يكون موقوفا بل باطل **قوله** الا انه لو اجاز جارا اي البيع عند زفر ايضا وعند الامه

الثلاثة لان البيع الباطل لا يتوقف عند علم على الاجازة **قوله** كسائر الشروط المفسدة
يعني الرضا شرط بالنسبة لصحة البيع وقد فأت فكان انما كانه في الاموال الربو
التي هي شرط جواز العقد وسبب الملك المشري بالقبض وهذا مثله **قوله** لو كان
بمنزله البيع الفاسد يعني ان لا يعود جازا في الاحوال كلها ولو باع درهما بدريهين واشباهه
وهذا البيع يعود جازا في اي وقت اجازته وكان بطيرا لموقوف لا نظير الفاسد **قوله** ان بيع المكره
يشبه الموقوف من حيث انه صدر بغير رضا المالك وبشبه الفاسد من حيث عدم شرط جوازه
فله شبهة بالموقوف يعود جازا في اي وقت اجازته ومن حيث انه يشبه الفاسد بغير رضا المالك بعد
بعد القبض عملا بالشبهين وانما علمنا على هذا الوجه لاننا متى اظهرنا شبهة الموقوف بغير رضا المالك
ولم يوجب الملك بعد القبض لا يتبقى لشبهه الفاسد على فيعتل شبه الفاسد **قوله** فان قيل
مع المكره دون البيع بشرط الخيار اذ البائع هناك رضى بسببه دون وصفه وهو الزور وهذا
البائع غير راض باصل السبب **قوله** البائع بشرط الخيار غير راض بالسبب في الحال لا في
علقته بالشرط والمعلق بالشرط معدوم قبله فلا يتم رضاه قبل الشرط وكان اضعف من بيع المكره
لان المكره راض بالبيع لدفع الشرع عن نفسه غير راض بحكم السبب وهذا لانه عرف الشرع
واخبارا هو بينهما وكان قاصدا مختارا لا عينه بل لدفع الشرع عن نفسه **قوله** فصرنا نقض
كالديبر والاستيلاء حاز اي يصرف المشتري وكذا الحكم في الهبة فيلزمه القيمة اي يلزم المشتري
القيمة وفي الذخيرة المالك بالخيار ان شاء ضمن المكره فتمت بمرسله الى المشتري والموهوب
له وان شاء ضمن المشتري والموهوب له وفي المبسوط والكافي في البيع بشرط الخيار يمنع ابتداء الحكم
فلا يمكن القول باثبات الملك فيه وهذا العقد ومع مطلقا وقضيه مطلق العقد ان ثبت
الملك الا انه لما كان فاسدا بوقف على القبض **قوله** فانه يفقد بالاجازة قلنا فاداه
باعتبار شرط المفسد وهو عدم الرضا بسبب الاكراه فادار يقع بوجود الرضا بعد العقد
الا ترى انه لو اجاز سعا باشره غيره سقده فاذا اجاز سعا باشره نفسه او لى الا انه لا يقطع
حق استرد احد البائع وان بدا اوله الايدي ولم يرض البائع بذلك خلافت سائر البيوع الفاسدة
فانه لو اشترى سقدا فاسدا باحل او خيار محمول وباع من آخر لم يكن للبائع الاول حق القبض
لان وجوب القبض بمرحوق الشرع فاذا اشتراه غيره فله حقه حق المشتري فقد اجمع حقان حق
الشرع وحق العبد فقد مر حق العبد لحاجته وعلى الشرع فاما ههنا فالرد لحق العبد وقد استويا
فيه فلا سطر حق الاول لحق الثاني وفي الذخيرة البيع حصل بتسلط البائع الاول في البياعات
الفاسدة وههنا ما حصل بتسلط المكره **قوله** ومن جعل البيع الحايض العقد سعا
فاسدا الى اخره اراد به منع الوفا صورته ان يقول البائع للمشتري بعت هذا منك بما لك على
من الدين على اني متى وصفت الدين فهو لي من المشايخ من جعله فاسدا باعتبار شرط الفسخ في
البيع جعله بيع المكره فملكه اذا اتصل به القبض وينقص بيع المسري من غيره لان الفساد
باعتبار فوت الرضا فصار كبيع المكره وهكذا انفق مسايخ زماننا وعليه الفتوى ومنهم اي من
المشايخ من جعله اي بيع الوفا رهنا كالتقاضي الامام السيد الشجاع السمرقندي والقاضي
على السعدي والقاضي الامام الحسن المازندراني وشيخ الاسلام عطاء بن حمزة وغيرهم باعتبار
ان عرض العاقدين الرهن والاستيلاء بالدين ولهذا يقول البائع لكل من تلقاه قد رهنك ملكي
عند فلان والمسري يقول قد ارهنك ملك فلان والعبرة في العقود للمعاينة لا للالفاظ كالكاهل

شرط

بشرط براءة الاصيل حواله والحواله بشرط عدم مراة الاصيل كما لا تحييد لا مملكه ولا يملك
الاسفاح به الا ما ذن المالك وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من عسبه والدين ساقط بهلا
في يد من فيه واما ما ذن المالك فاما له اكل من ثمره واستهلك من عسبه والدين ساقط بهلا
معقود لان له اكل من ثمره واستهلك من عسبه للسبب لكنه غير راض ولا يحار حكمه فكان خيار
الشرط موبدا فالعقد فاسد غير موجب للملك ومسايخ سمرقندي جعلوه سعا جازا قال الامام
بحم الدين السفياني يعق مشايخنا في هذا الزمان على صحة سعا كان عليه بعض السلف لانها لم تقط
لملفظ البيع والعبرة بالمعقود دون المقصود كمن تزوج امرأه بقصد ان يطلقها بعد ما جاءها
صح العقد يعني لو لم يكن متعده كذا في الفصول للاسود وشي وذكر في فموى قاضي خا والامام
ظهيرا الدين والصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم سطر ان كان
ذكر اشرط الفسخ في البيع فسد البيع وان لم يذكر اشرط البيع بشرط الوفا او بلفظ البيع
الجائز وعند ههنا هذا البيع عباره عن بيع غير لازم فذلك اي فاسد وان ذكر البيع من غير
شرط ثم ذكر اشرط على وجه الميعاد حار البيع ولم يزم الوفا بالميعاد لان المواعيد قد تكون
لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما لحاجة الناس **قوله** مفيد البعض الاحكام وهو الاسفاح
دون البعض وهو البيع **قوله** حيث يكون الهبة باطلا اي فاسدا فانه ذكر في المبسوط
ثم بسبب الاكراه بفسد الهبة ولكن الهبة الفاسدة بوجوب الملك بعد القبض كالهبة
الصحيحة بناء على اصلنا ان فساد السبب لا يمنع وقوع الملك بالقبض فاذا اعتقها او دبرها
او استولدها فقد لانه في ملكه وعليه ضمان قيمتها **قوله** لان مقصود الاكراه وفي
بعض النسخ مقصود المكره وهو الاصح ما سئل به الاستحقاق لتضرره المكره لا صورة العقد
والاصل في البيع ان يعلق الاستحقاق به من غير قبض فلم يكن الاكراه على البيع اكراها على الاقباض
وكان الدفع عن اختيار منه وهذا دليل الاجازة اما الهبة في اصل الوضع فلا تعلق له بالاستحقاق
من غير قبض وكان الاكراه على الهبة اكراها على الدفع بطرا الى مقصود المكره وهو حمله على
شيء يعلق به الاستحقاق واراد به الملك لتضرره كذا في الايضاح **قوله** فان قبضه
اي التمس بكرها وعليه رده اي رد الثمن ان كان قائما في يده لان الثمن امانة عند المكره لانه اخذ
بأذن المشتري والقبض متى كان بأذن المالك انما يحسب الضمان اذا قبضه للملك وهو لم يقبضه
للملك لانه كان مكرها على قبضه فكان امانة لانه اي المبيع مقبوض بحكم العقد الفاسد فكان
مضمونا عليه بالقيمة **قوله** وملكه بفتح الراء ان يضمن المكره بكسر الراء لانه اي المكره
التي له اي ملكه فيما يرجع الاتلاف وان لم يصلح له من حيث انه كلام لان المتكلم بلسان
الغير لا يصح فكانه اي المكره دفع مال البائع بأذن الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن في
سبب الضمان وان ضمن المشتري اي من العاصب وفي الكافي فان ضمن احد المشتريين وقد ساقطت
العقود اي بدا ولته فقد كل شر ان كان بعد شرايه ولا ينفد ما كان قبله اي قبل شرا المشتري او
قبل الضمان فعاد الكل جائزا لان اجازته اسقاط عنه لحقه في استرداد المبيع فاما المبيع من كل
مشيرا بما كان في ملكه لنفسه ولكن بوقف نفوده على سقوط حق المكره في الفسخ والاجازة سقط
حقه ففسد البيوع وبخلاف ما لو اجاز المالك في بيع الفضولي واحدا من الاشرية تحت حوز
ما اجازة خاصة لانه باع كل واحد منهم ملك غيره وقد صار لو احد منهم ملك بات بالاجازة
قابض الملك الموقوف لغيره وههنا كل واحد باع ملك نفسه اذ بيع المكره بغير رضا المالك عند

القبض والممانع من عود الكل حق اسير اذ المالك فاد اسقط حقه فقد الكل اليه اشار في المبسوط
فصل لما ذكر حكم الاكراه في حقوق العباد شرع في بيان حكمه في حقوق الله
تبارك وتعالى وقد مر حقوق العباد لما ان حق العبد مقدم حاجته **قوله** بضرب او
قتل لم يحل له اذ تالضرب بالضرب الخفيف الذي لا يخاف منه تلف نفس او تلف عضو وفي المبسوط
كل ضرب لا يخاف منه تلف نفس او عضو في اكثر الراي لا يحل له لان غالب الراي بغير مقام
الحقيقة لا طريق الى معرفته حقيقة وقد قال بعض العلماء في ذلك اذ في الحد اربعين حتى لو هددت
ما قل من اربعين منها له حل الاقدام على ذلك لان ما دون ذلك مشروع بطريق التعزير والعزير
مقام على وجه يكون زاجرا لا ملزما ونكاحا يقول بضرب المفقد بالراي لا يكون ولا يضر في التقدير
ههنا واحوال الناس مختلفة فم الضرب فلا طريق سوى رجوع المكرة الى غالب رايه فان
وقع غالب رايه انه سلف نفسا او عضوا حل له الاقدام والا لا في الضرر ولو هدد بضرب
سوط او سوطين فهو لا يعتبر الا ان يقول لا ضرر منك على عينيك او على المذاكير **قوله**
انما يباح عند الضرورة فانه تعالى استثنى حالة الضرورة من التحريم بقوله الا ما اضطررت
وقال تعالى من اضطر في مخصة واما جماع العلماء الضرورة كما يحق بالمخصة بحق الاكراه
قوله فهو اتم اى في ظاهر الرواية وكذا هذا فيمن اصابته مخصة وبه قال الشافعي
في الاصح وملك واحد في رواية **قوله** وعن ابي ابيد لا يباح وبه قال الشافعي في قول
واحد في رواية وكذا الخلاف فيمن اصابته مخصة وهذا الخلاف فيما اذا علم انه يسعه
تناول هذه الاشياء في هذه الحالة اما اذا لم يعلم نرجح ان لا يباح لانه قصد به الحرز عن ارتكاب
المحرم بغيره ذكره في الدخيرة وبجى المتن الاصل عند ابي يوسف ان الاثم ينتفى عن المضطر
ولا يسقط الحرمة بالضرورة قال تعالى من اضطر غير باع ولا عاد فلا اثم عليه وقال تعالى
من اضطر في مخصه غير متجانف لام فان الله عفور رحيم وهذا لان الحرمة لصفة لها ميتة او
خمر وبالضرورة لا يزول ذلك فاذا امتنع كان امتناعه من تناول المحرم فلا يباح لانه تمسك
بالحرمة وجه ظاهر الرواية حرمة هذه الاشياء مقيدة بحاله الاختيار فلا يباح حالة الضرورة
وذلك لانه تعالى قال وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررت اليه فقد استثنى حالة
الضرورة عن المحرم والاستثناء من المحرم اما حقه وحل الكلام عبارة عما ورا المستثنى وقد
كان مباحا قبل التحريم فبقى على ما كان في حاله الضرورة فبمس الاباحة حالة الضرورة
فلا امتناع من تناوله كما امتناعه من تناول الطعام الحلال حتى مات مما ثم لانه العي نفسه في
التهلكة واما صفة الميتة والحرمة بوح الحرمة لمعنى الفرق بالمتناول وهو ان يمنع من
استعمال عقله يشرب الخمر ويصده عن ذلك وكذا في الميتة والخمر لما عرف ان الغدا اثر ابي
الحلق وبعدى صفة الدميعة والفرق ههنا في الاباحة لان اتلاف البعض اهلون من اتلاف
الكل وفي الامتناع عن تناول اتلاف الكل فبمس الاباحة لهذا المعنى وكذا لو اوعده بقطع
عضوه لان حرمة الاعضاء حرمة النفس بها كذا في المبسوط **قوله** اجري واولي اى اولى
ان لا يكون اكرها واما ما روى ابن مسعود انه قال ما من كلام اتكلم به يدرا عني ضرر من بسوط
عددي سلطان لا يك متكلما به فاما هو منه على طريق بيان الرخصة فيما فيه الامر الشديد بان
كان سوطين فاما ان يقال ان السوطين للذين لا يخاف منهما الثلث موجب الرخصة في اجراكلة الكفر
فلا يظن ذلك بعبد الله واما محل منه على سبيل المثال لبيان الرخصة عند خوف التلف وقيل

السوطان في حقه كان يخاف منه التلف لضعف بنيته وقد كان هذه الصفة وهو مشهور كذا في المبسوط
قوله توري التورية ان يظهر خلاف ما يضمنه وفي الحديث ان عليه الصلاة والسلام كان
اذا اراد السفر وري بغيره وفي الصحاح يقال وريت الحرا اذا سترته واظهرت غيره وقوله
عليه الصلاة والسلام ان عادوا فعداى ان عادوا الى الاكراه فعدا الى طمانينة القلب لا الى
اجراكلة الكفر اذ لا محور منه عليه الصلاة والسلام الامر باجراكلة الكفر كذا في مبسوط شيخ
الاسلام وما قيل فعدا الى ما كان منك من النيل منى وذكر الهتتم غير ملط لما ذكرنا انه لا
يجوز له الامر بالتكلم بكلمة الكفر **قوله** لان حبيبا الى اخيه وقصته ان المسكر اخذوه
وباعوه من اهل مكة فجعلوا باعاقبونه على ان يذكر الهتتم بخير ويسب محمد وهو سب الهتتم
ويذكر محمد بخير حتى قتلوه فقال عليه الصلوة والسلام هو رمى في الجنة كذا في شرح الاقطع
ويعرف هذا ان المثال المذكور في الكتاب بقوله وقال في مثله صله او عبارة عن الذات
قوله بخلاف ما تقدم اشارة الى مسألة الاكراه باكل الميتة وشرب الخمر فان قيل
كما استثنى حالة الضرورة في الميتة استثنى في اجراكلة الكفر حالة الاكراه الامن اكره
وقلبه مطيع بالامان فنبه ان يكون الاجرا مباحا ايضا قلنا الاستثناء في قوله الامن اكره
استثناء من الغضب مدعى الغضب ولا يلزم من ابقائه اسفا الحرمة فكان رخصه وسب
الكشاف من كثر بالله شرط مبتدأ وحذف جوابه لان جواب من شرح بالكفر صدر اذ ان
عليه كان قيل من كثر بالله فعليه غضب الامن اكره ولكن من سرح بالكفر صدر تعليم
غضب من الله وفي التفسير الاية على التقديم والتاخير بعد ربه الكافر وبالله لان من ههنا
لجميع لانه جنس يحصل لجميع بعد ايمانهم به الشارحون لقبول الكفر واعتقاده صدورا
فعليه غضب من الله ولكم عذاب عظيم الامن اكره على الكفر فانه لا يسحق غضب الله
والعذاب العظيم **قوله** فيما يصلح له هذا احتراز عن الاكل والوطى فان المكرة
لا يصلح له فيها اذ الاكل بغير الغير والتكلم بلسان الغير لا تصور **قوله** والابلاف
من هذا القبيل اى من قبل ان يصلح له ان يأخذه ويلقيه على ما الغير فيلقه **قوله**
لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما اذا دلت الرخصة خوف التلف والمكره والمكره عليه
في ذلك سواء اسقط حق المكرة في حق تناول دم المكرة عليه للتعارض بخلاف ما اذا صبر على اتلاف
مال الغير فان دليل الرخصة قايمة وحرمة النفس فوق حرمة المال فاستقام ان يحل وقاية
له ولكن اخذ مال الغير والتلف ظلم وعصية صاحبه باقية فيبقى حراما في نفسه بقا دليله
فيكون رخصة اذ الرخصة ما يستباح مع قيام المحرم فاذا صبر حتى قتل فقد بذل نفسه لدم
الظلم ولا قامة حتى يحترم فصار مثا بشهيد او لو اكره بالضرب والحبس لا يسعد ذلك لانه
لا يوجب الاجا **قوله** والقصاص على المكرة بكسر الراءى الامر ان كان عمدا وهنق
قوله اى حنيفة ومحمد وبه قال الشافعي في قول وفي النهاية سوا كان الامر عابلا بالغا او معفو
او غير بالغ فالقول على الامر كذا في المبسوط في باب عدى العاقل من الاكراه واورد سوا
فقال فان قيل لو كان المكرة بمنزلة الالة للمباسرة في القتل والمكره الماسورة له لو لم
ان لا يجب القصاص على الامر فيها اذا كان صبيا او معفوها لا اسقال فعل المكرة اليد لا يكون
اقوى من مباشرته بعينه وفيما باشر الصبي العمد لا يجب القصاص عليه وقد ذكر في المبسوط
ان القصاص يجب على الصبي اذا امر غيره بالقتل كما نقلنا من المبسوط قلنا لما اتفق على الما

الى الامر اسفل مع وصفه من العقل والبلوغ فصار ذلك بمنزلة جنابة الامر بعد المامور
في احكام القتل فذلك لم يعتبر عقل الامر وبلوغه خلاف ما لو ما شر نفسه لانه لا واسطة
هنا فلا يوجد وصف العقل والبلوغ اليه اشار في المبسوط **قوله** سخي العلامد مولانا علا الدين
عبد العزيز رحمه الله ما نقله صاحب النهاية عن المبسوط سهو فانه ذكر في هذا الباب اذا
عرفنا هذا فنقول سوا كان المكره عاقلا بالغ او معنوها او علاما غير بالغ فالعقد على المكره
لان المكره صار كالآلة والعقل والبلوغ غير معتبر في حق الآلة وانما الاعتبار بحق الآلة
فلم ان قوله سوا كان المكره بالغ او معنوها يفتح الراي لا يكسرهما واليه ليل الذي ذكره تارك
عليه فتوجه الشارح بكسر الراء وذلك غير سديد يوجب ما قال ابو اليسر في مبسوطه ولو
كان المكره صبيا او مجنون لا يجب القصاص على احد لان العاقل في الحقيقة هذا الصبي والمجنون
وهو ليس باهل لوجوب العقوبة عليه وذكر الحلواني في مبسوطه ولو كان المامور مختلطا
العقل او صبيا يجب القصاص على المكره الامر لان فعل القاتل فعل اليه يكون الصبي والبالغ في
حقه سوا فلم يرد ان احاب القصاص على الصبي الامر سهو وما ذكره من الفرق بين الماشر والبالغ
غير مسلم لان المنقلب الفعل ووصفه من العمد والخطا لا وصف القايل من العقل والبلوغ الا ترى
ان المامور لو كان صبيا او معنوها لا يتقبل وصف الصبا والعته اليه حتى لا يجب القصاص
على المكره احتيا لا للدرء في القصاص **قوله** واليه اشار في المبسوط سهو ايضا لانه ذكر
ذكر فيه عقت تلك المسئلة وان كان الامر غير بالغ لكنه مطاع بتحقيق منه الاكراه او كان مختلطا
العقل ولكنه يتحقق منه الاكراه فان الفعل يصير منسوباً اليه ويكون ذلك بمنزلة جنابته يده في
احكام القتل فالضمير ان يرجع ان الامر الذي هو الصبي والمعتوه فظن ان الضمير في يده يرجع
الى المامور حيث قال فصار ذلك بمنزلة جنابة الامر بعد المامور وهو سهو به ليل ما ذكرنا
بل معناه ويكون ذلك بمنزلة جنابته بنفسه **قوله** وقال الشافعي يجب عليها وبه قال
ملك واحد وزفر في رواية وعن زفر انه يجب على المكره المامور فقط لزفر ان الفعل من المكره
حقيقه وهو ظاهر وعيان من انكر الجسر لا يعيابه وكذا اشرا فانه قرر عليه حكمه وهو الاثم بالآ
خلاف الاكراه على الاثبات مال الغير كما ذكره في الكتاب فاذا وجد الفعل منه حقيقه وحاشا
يكون القصاص عليه اذ القصاص يجب على القاتل وهذا يتسلسل الشافعي في وجوب القصاص على
المكره منه اي من المكره الامر حيث احدث فيه معنى كان حاملا لآلة على القتل والتسبب في هذا اي
في وجوب القصاص حكم المباشرة عنده اي عند الشافعي كما في شهود القصاص يعني لو شهد وانما
العقد حتى اقصر القاتل ثم رجح الشهود او جأ المشهود بقتله حيا يقتل الشهود عند الشافعي وهذا
لان حكمه وجوب القصاص الزجر والردع والقتل على الباقع بالاكراه من المتعبد والاكاره فليس
بوجوب القصاص لانه ما به في موضع تكون الحاجة الى اجابة الزم **قوله** نظرا الى التام
فان المكره القايل باثم بالايجاع نظر الى الحمل اي حمل المكره عليه وصار مدفوعا الى القتل ولان
المكره قاتل حقيقه لاحكام المكره بالعكس فتشبهت الشبهة في الجانبين فلا يجب القصاص **قوله**
محمول على القتل بطبعه لانه جيل على حب حياة نفسه وايتارها على حاة غيره فيفسد اختياره
ملكو بالآلة التي لا اختيار لها ونسب الفعل الى من افسد اختياره وحمله على هذا الفعل
كالسيف يقطع بطبعه والفعل منسوب الى الضارب فيكون المكره الذكالك سيف فيما يصلح
الآلة وهو القتل فلا يكون على المكره قصاص ولا دية ولا كفارة الا ترى الى قوله تعالى يدع

قوله

ابنائهم فقد نسب الدخ الى اللعين وما كان باشر صون ولكنه يامر به وامره الاكراه ولا يصلح
اليه في الجنابة على دية لان القتل من حيث انه موجب المامور حاة على دين العالم لانه انما اكرهه
لجنبي عليه دية فلو اصف اليه لصاح حاة على دين المكره وفيه بطلان الاكراه فتبقى العقل من حيث
كونه جنابة على دية معصورا على المكره ومن حيث الاثبات منقولا الى المكره لانه يصلح الآلة
كافي الاكراه على الاعتناق منقل الفعل الى المكره من حيث الاثبات حتى يحال الصمان على المكره ومن حيث
الاعتناق يعني معصورا على المكره حتى يكون الولالة وصار كاكراه المجوسي على ذبح شاه الغير فانه صير
الآلة من حيث الاثبات ولم يصير له من حيث الذكاه حتى لا يحل تناوله **قوله** في الكتاب وما
كاكراه المجوسي من قبيل اضافة المصدر الى المفعول لان المجوسي مكره وقد صرح به في الإيضاح وهو
كالواكره مجوسيا على ذبح شاه الغير فان قيل لو كان المامور مجنونا على القتل بطبعه لاشا
حياته معني ان سقط القصاص عن من اصابته بحضه ومثل اسنانا واكل لحمه حتى يعي حاة لانه يفضل
في دفع الهلاك عن نفسه فعل العبر كالمكره وحيث يجب القصاص فما القدر **قوله** هذا الذي
تشبهت به زفر وانما اسقطنا القصاص عن المكره لانه ملجأ من جهة الغير وصار الآلة فاقا
المضطر غير ملجأ الى القتل من جهة غيره حتى صار بمنزلة الآلة ولهذا يجب الصمان عليه في المال
فلم ان حكم الفعل معصورا عليه في المحضة **قوله** خلافا للشافعي وبه قال مالك
واحد وقد مر في فصل طلاق المكره والسكران وفي فتاوى قاضي خان كرهه بوعيد لقتل على
الطلاق والعتاق فلم يفعل حتى قتل لا ياثم كما لو اكره على اتلاف مال نفسه فلم يتلف كان شهيدا
فكذا في الامتناع عن ابطال ملك النكاح فله ان يضمه اي فملكه المامور ان ضمن الامر مورا
كان او معسرا لان وجوب الضمان باعتبار مباشرة الاثبات فيكون ضمان جبران فلا يحلف بالسيا
والاعتسار **قوله** لان السعاية انما يجب للمخرج الى الحرية كما هو مذهب ابي حنيفة فان التسع
كالأكات عنده او لعلق حق الغير كما هو مذهبهما لان السعاية عندهما لعلق حق غير المعتق بالعب
وهما لو وجبت لوجب لعلق حق المعتق لانه لاحق هنا الغير المعتق ولا يطير له في الشرع لعلق
حق الغير اساره الى عتق المريتق عبده وعتق الرهن عبده المرهون فانه يجب السعاية على العبد
فيهما ان كان معسرا لعلق حق الغير وفي الخيرة مسله الاعاق والطلاق على ثلاثة اوجه
الاول ان يقول المكره خطربا لي الاخبار بالحرية فيما مضى كاذبا وقد اردت ذلك لا
الان شاعق العبد قضا لا دامة ولا ضمن المكره شيئا لانه عدل عما اكرهه وعتق العبد باقرار
طابعا والشا في ان يقول خطربا لي الاخبار كاذبا وتركت ذلك وارتدت عتقا مستقلا كما
طلب مني فعتق العبد جنيده قضا وديانه وهو ظاهر ويكون المكره صامنا لعدم عدوله عما اكره
والثالث ان يقول لم يخطر سالي شي وقد استعما طلب مني فالجواب فيه كالجواب في الوجه
الثاني والجواب في الاكراه على الطلاق وقد سمي لها مهاد قبل الدخول كالجواب في الاكراه على
عتق العبد في الوقوع ورجوع الزوج على المكره الا في الطلاق الرجوع نصف المهر وفي الاعتناق
بقمة العبد **قوله** خلاف ما اذا دخل لها حات لا يضمن المكره على الطلاق شيئا كما في الرجوع
عن الشهادة بالطلاق بعد الدخول وبه قال مالك واحد وعند الشافعي يضمن مهر المثل كما في
الشهادة لان ملك البضع مضمون بمهر المثل عند الاثبات عنده كما هو مضمون به عند دخوله
في ملك النكاح وجوابه مذكور في الاصول وفي الكافي اكرهه على اعتناق نصف عبده فاعتق كله
فهو مختار ولا شيء على المكره عند ابي حنيفة لان الاعتناق بجزء عبده وعندهما يضمن المكره قيمة العبد

من

لأنه لا يجري عندهما فالأكره على اعتناق النصف أكره على اعتناق الكل ولو أكره أن يعتق كله
فاعتق نصفه يضمن نصف قيمته عنده لأنه أتى ببعض ما أكره عليه فكان حكم الأكره ثابتا فيما أتى به
وعندهما يضمن الكل لأن اعتناق النصف اعتناق الكل **قوله** حاز استحسانا أي يقع الطلاق
والعتاق بفعل الوكيل وفي القياس لا يقع وبه قالت الآية الثلاثة لأن القياس أن لا يقع الوكالة
بالأكره لأن الأصل أن كل عقد يوثق فيه الهزل يوثق فيه الأكره وما لا فلا لهما يضمن الرضى
والوكالة لا تبطل بالهزل فكذا مع الأكره **قوله** والوكالة لا تبطل بالشروط الفاسدة لأنها
من الأسقاطات أو الموكلة سقطت حقة بالتفويض إليه فاد الرضا والوكالة لا تفقد تصرف الوكيل
ثم يرجع المكره على المكره بغير العبد وبصرف المهر استحسانا والقياس أن لا يرجع عليه لأن
الأكره وقع على التوكيل ورواها الملك لا يثبت إذا الوكيل قد فعل وقد لا يفعل فلا يثبت
الاتلاف عليه كما لو شهد أبو ك له فلان يعتق عبده فاعتقه الوكيل ثم رجعا فأنها لا يضمن
فكذا أهلهما وجد الاستحسان أن مقصود المكره زوال ملكه إذا باشر الوكيل فكان الزوال
مقصودا فضمن ولا ضمان على الوكيل لأنه لم يوجد منه الأكره **قوله** والتدبير لا يعمل فيه
الأكره حتى لو أكرهه بوعيد تلف على أن يوجب على نفسه صدقة أو صلاة أو صوما أو حجابا أو
سبا سقرت به إلى الله تعالى فتد رزقه المذخور وكذا لو أكرهه على العمن شيئا من ذلك أو غير
مختلف صح مبنية عندنا خلافا للآية الثلاثة لأنه أي التدبير لا يعمل الفسخ لأنه بمن له قوله عليه الصلوة
والسليم التدبير والميراث لا يعمل الفسخ فلا يوثق فيه الأكره من حيث منع الصحة كاعتناق لما أن اثر
الكره في فوات الرضا واثرة في عدم اللزوم فما لا ياتي فيه الفسخ لا ياتي فيه أكره الأكره فلا
يؤثر فيه الأكره والأصل فيه حديث خديجة أن المشرك لما أخذوه واستحلوه على أن لا يصير
رسول الله صلى الله عليه وسلم في عزوه لحلف مكرها ثم أخبر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
عليه الصلاة والسلام أف لكم بعهدكم ونحن نستعين بالله تعالى وقد بينا أن العمن والطلاق والعتاق
سواء في الهزل لا يوثق في الحد فيه سواء وهذا لأن فيه منع نفسه عن شيء أو حجاب شيء على نفسه
حتى الله تعالى فيكون في معنى الطلاق والعتاق الذي يضمن تحريم الفرج حقا لله تعالى فيستوى فيه
الكره والطوع والتدبير مع ربه العمن لما روي ولا يرجع على المكره بما يلزمه من ذلك لأنه أوجب
عليه حكما يطالب به في الآخرة ولا يظهر أثره في الدنيا من حيث لا إرادته فلو أوجبا عليه الضمان
لأخذناه الحاكرو حبه فيكون زائدا على ما أوجبه وهذا لا يجوز كذا في المبسوط **قوله**
والظهار يعني لو أكرهه أن يظهر من امراته كان مظاهرا ولا يقرها حتى يكفر لأن الظهار من أسبا
التحريم كالطلاق فيستوى فيه الجهد والهزل والأكره والطوع خلافا للآية الثلاثة وكذا الرجعة
لأنه استدامة للكناح فكانت ملققة به وكذا الأكره لا يملك المال والأكره لا يمنع كل واحد
منهما وكذا الفتي منه أي في الإيلاء باللسان لأنه كالرجعة في الاستدامة لأنها أي الرجعة والإيلاء
والفتي يصح مع الهزل فلا يوثق فيها الأكره والخلع من جانب أي من جانب الزوج طلاق أو عمن فلا
فلا يوثق فيه الهزل فالأكره يمنع وقوع الطلاق بغير ذلك فكذا بالجل فلو كان أي الزوج مكرها
على الخلع والمرتة غير مكرهة لزمها البذل لأنها التزمته طاعة بأمر الله وسلم لها من البيئتين
المبسوط لو أكرهه على أن يكفر ظهارة أو غيره ففعل لم يرجع بذلك على المكره لأنه أمره بالخروج عن
عهده ما لزمه حسمه وما تلف عليه شيئا يبرحو ولو أكرهه على عتق عبده بعينه عن ظهاره ففعل
عتق وعلى المكره قيمة لأنه صار متلفا عليه ما لزمه العبد إذا لم يكن عتق هذا العبد المعين مستحقا

عليه بل المستحق ما وجب في دمه يوم رما الحزج عنه فيما سنه ومن الله تعالى ود لك في حق العين
كالعبد ومن قبله قيمته ولا يخرجه عن كفايته لأنه في معنى العتق عوض ولو قال أنا أبرسه
من القمه حتى يخرجه من الكفارة لم يخر ذلك لأن العتق لغد غير يخر عن الكفارة والموجود بعد
أبراعه الدين وما لا يبرأ لاسا في الكفارة ولو قال أريد به كفارة الظهار ولم اعتقه لأكرهه
مخرجه عن الكفارة ولم يرجع على المكره بشي لأنه أقر أنه اعتقه طائعا **قوله** إلا أن يكرهه
السلطان أي حديد لا حد على المكره وقد مررت المسئلة مع فروعها في كتاب الحدود **قوله**
لأن الرده سعلق بالاعتقاد لا ترى أنه لو نوى أن يكفر يصير كافرا وإن لم يكفر بالأكره والأكره
دليل عدم تغير الاعتقاد فلم يحكم بالرده فلم تنب امراته منه وهذا معنى قوله وفي اعتقاده الكفر
شك فلا يثبت البيئته بالشك يعني الرده لعدم محض الاعتقاد وقد وقع الشك في اعتقاده
الكفر فلا يثبت الرده بالشك احتياطا **قوله** استحسانا أي قد به لأن في القياس القول
توطأ حتى يفرق بينهما لأن كلفه الكفر سبب لحصول البيئته كلف الطلاق فيستوى فيه الطابع
والمكره وجه الاستحسان أن اللفظ غير موضوع للفرقة بل يقع الفرقة بغير الاعتقاد والأكره
دليل عدم تغير الاعتقاد فكان الزوج منكرا للفرقة كذا في الإيضاح **قوله** لما احتمل
واحتل يعني لو أكره الصكر على الإسلام حكم بأسلامه لأنه وجد أحد الركبتين وفي الركن الثاني
احتمال أي احتمل الاعتقاد واحتمل عدم الاعتقاد رجحا الإسلام في الحالتين أي في حالة اجترأ
كله الكفر بالأكره وحالة الأكره بالأسلام احتياطا لأن الأسلام علوا ولا يعلى وهذا أي
الحكم بالأسلام بيان الحكم أما ديانته إذا لم يعتقه فليس مسلم **قوله** تمكن الشهادة
لاحتمال عدم الرده لأن الرده حصل بتبدل الاعتقاد وهو محتمل أي الشبهة دارية للقتل
قوله أخبرت عن أمراض يعني خطري بالي بقول كبرت بالله أن أخبر عن أمراض كذا ولو
أكرهت ذلك فيما مضى بابت منه امراته حكما لادبانه وفي المبسوط والخبر هذه المسئلة على
ثلاثة أوجه أحدها أن يقول قد خطري بالي أن أقول لم قد كبرت بالله وأريد الخبر عما مضى
كذا كانت امراته حكما لأنه أقر أنه أتى بغير ما أكره أذ هو أكره على أنشا الكفر وهو قد أتى بالقرار
به وكان طائعا في هذا القرار ومن أقرنا الكفر طائعا بابت منه امراته قضا لادبانه والثاني
أن يقول خطري بالي الأخبار عن الكفر بالمأضي والكذب ولكن لو أردد ذلك بل أردت كراستقبلا
جوابا لكلامهم وهذا كما فرقتين امراته قضا وديانته لأنه لما خطر به له قد تمكن من الخروج عما
أبتلى به بأن ينوي ذلك والفرقة ورقة بعد هذا التمكن فلم يفعل ذلك وأنشا الكفر كان بمنزلة
اجترأ كلفه الكفر طائعا فحكم بكفره قضا وديانته والثالث أن يقول لم خطر بي بالي شي ولكن كبرت
بالله كفرا مستقبلا وتبلي مطين لم تنب امراته منه استحسانا لأنه لما لم خطر به له سوى ما أكره فقد
فعل ما فعل مضطرا مكرها وهو مخصص في ذلك إذا كان قلبه مطين بالإيمان **قوله** وعلى
هذا إذا أكره على الصلاة للصليب معناه أن يسجد له أو أكره على سب محمد عليه الصلاة والسلام
وهذه المسئلة على ثلاثة أوجه أيضا ففي الوجهين لا يكفر قضا وديانته إذا لم يظهر به وفي وجه
واحد يكفر مطلقا فانه إذا لم خطر به له شي لم تنب امراته وإن خطر به له أن يصلي به وقد صلى
به للصليب وهو الوجه الثاني لا يكفر أيضا قضا وديانته فإذا أتى أن يصلي به وهو مستقبل
القبلة أو غير مستقبل للقبلة معني أن يقصد ذلك لأن الصلاة غير مستقبل للقبلة نحو ركن عند
الضرورة والأعمال بالنيات فان ترك هذا بعد ما خطر به له وصلى للصليب كما أكره عليه كفد

قضا وديانة وهو الوجه الثالث وبانت منه امراته لانه امكنه دفع ما اراده عن نفسه فاذا لم
يفعل كان مختار الكفر وفي المبسوط هذه المسئلة تدل على السجود لغير الله تعالى على وجه التقطع
كقوله **قوله** وسب محمد عليه الصلاة والسلام على ثلاثة اوجه ويعلم بهذا ان قوله ثابت
منه قضا لانيته فاما اذا اظهر منته وقال بوب به الصلاة لله ومحمد اخر غير النبي لان القاضى
لا يقبل نيته وقد اتى غير ما امر به فكان طالعا ظاهرا ونهته باطنه فيقبل ديانته **قوله** لما
اقراساره الى قوله لانه يمتد بالكثرها زلا به حيث علم لنفسه محضه غيره لانه لما خطر بآله
شم محمد الصراى فقد وجد مجزا عما اتى به ثم لما ترك ما خطر بآله وشم محمد النبي عليه الصلاة
والسلام فقد كفر لانه غير مضطر في موافقة المكره وشم محمد بلا اضطراب كفره
كتاب الحجر **قوله** اورد الحجر بعد الاكراه لما ان فيها طلب
الاختيار الا ان الاكراه اقوى لان فيه سلبه عن له اختيار صحيح ولا ية كاملة بخلاف الحجر فكان
احق بالعدو ومحاسن الحجر النظر والشفقة على المحجور وقد يكون الرطو والشفقة لغيره ودفع
الادى عنه كما في حجر المديون والسفيه على قولهما وحجر المريض عن التصرف في كل ماله وحجر
الراهن عن التصرف في الرهن وحجر العبد لحق المولى ثم الحجر لغة المنع مصدر حجر عليه ومنه
سمى الحطيم حجرا لانه منع من الكعبه وسمى العقل حجرا لانه يمنع عن الفجاء قال تعالى هل في
ذلك قسم لذي حجر اى لذي عقل وسمى الجرام حجرا لانه ممنوع قال تعالى حجرا المحجور اى حراما محجورا
وشرعا منع مخصوص وهو المنع من التصرف فولا لشخص مخصوص وهو المسحق للحجر باى سبب
والحجر مشدوع بالكاب والسنة واجماع الامة قال تعالى وابتلوا النبيانى وقال تعالى ولا تؤتوا السفه
اموالكم الا به **قوله** واسباب الموحى الحجراى اخره **اعلم** ان الله تعالى خلق الورى
وميزهم في الحجر وجعل بعضهم ذوى النهى ومنهم اعلام الهدي ومصالح الدجى وجعل بعضهم
مبتلى بعض اسباب الردى كالمجنون الذى هو عدم العقل والمعتوه الذى هو ناقص العقل والصبي
والرق لانه غير حكيم فانت الحجر على هؤلاء نظرا فكل من هذا الاساس سببا للحجر وهذه الثلاثة
سبب للحجر باجماع العلماء وفي ان السفه والفلس سبب الحجر اختلاف كما جى وحكى عن ابن حنيفة انه
الحق هذه الثلاثة لانه اخره وهى المفتى لما جى والمتطبل الجاهل والمكاريى للفلس **قوله**
بصرف المحنون المغلوب وهو الذى لا يعق زمانا جال اى في كل الاحوال اى لا ينفقه اصلا لانه
عدم العقل ويحرم زيه المحنون الذى يعقل البيع ونقصه فان تصرفه كنصرف الصبي العاقل على
ما جى متوقف الى اجازة الولى **قوله** ترتيب اهليته بضم الما على بنا المفعول ورفع اهليته
اى لتطرا اهليته **قوله** ومن باع من هؤلاء شيئا وفي بعض النسخ او اشري ايضا كما ذكر القدرى
لكن اكسح الهداية بدون او اشترى والمراد الصبي والعبد والمجنون الذى جى ويعق وهو يعقل
البيع او يعلم ان الشراى بالملك والبيع سالت له ونقصه اى يقصد البيع لا فادة هذا الحكم
الذى ذكرنا يكون السراجا لبا والبيع سالتا وهذا احتراز عن بيع الهازل فان بيعه ليس لفادة هذا
الحكم فالولى وهو الاب والجد او وصيهما او غيرهما من العصبات او القاضى فهدا التصرف ينفقه
عند ما وسفد باجازه الولى خلافا للامة الثلاثة فانه لا ينفقه عندهم وكذا الخلاف اذا
بوكل البيع والشراى غيره فباع واشترى محجور عندنا خلافا لم وقد مر في الوكالة **قوله**
فيحجر اى يطلب الولى مصلحته لانه مرد لها اى للانفال لان الافلاف بعد حصوله لا يمكن ان
يحصل كلا اتلاف فانه لو قطع او قبل اوراق شيئا لا يمكن ان يحصل القطع والقتل والاراقه كالعهدة

لانه يلزم ان لا يكون المقتول مقتولا وهو دخول في السوفسطائية وانكار الحقائق بخلاف الا
لان اعتبارها اى اعتبار الاقوال موجوده بالنصب على الحال و**قوله** بالشرع خبر لان
يعنى اعتبار احوال هؤلاء بالشرع والشرع لم يحل بوالهم فيما يتردد من البيع والضرر معتبره
في حق القواد وهذا لان الاقوال اما انشأت او اخبارات فاما الانشأت كالطلاق والا
والبيع والهبة ونحوها لا يؤثر في المحل حسا وانما صار المحل محررا ومحررا ومملوكا بالشرع واما
الاخبارات كالاقارب والشهادات فموجبيتها عرفت شرعا لانها دلالات عن المجرى عنه فحج
ان لا يقع دلاله لاحتماله الصدق والكذب بداهة لان القصد شرط اعتبار القول لانه اذا
الكلام المعتر ما يكون موجودا بصورته ومعناه ومعنى الكلام لا يوجد بالقصد وهو يكون
بالعقل ولا عقل للصبي والمجنون فلا يكون لهما قصدا اما اعتبار الفعل فلا سوقف على القصد
كالنائم اذا انقلب على ماله انسان والقصد ضمن وان عدم القصد **قوله** الا اذا كان
استثنائا من قوله دون الانفال اى الا اذا كان ذلك الفعل مما يتعلق به حكم يسقط بالشبهات
كالحدود والقصاص فحيد محض عدم القصد في ذلك شبهه في حق الصبي والمجنون حتى لا
يحس عليهما الحد بالرق والسرقه وسرقة الخمر وقطع الطريق والقصاص بالعقل اما في حق العبد
فللزم الضرر في حق المولى من غير اختياره فلذا سوقف على اجازته **قوله** لا يصح
عقودهما اى لا سفد عندنا ولكن سقود موقوف على اجازة الولى خلافا للامة الثلاثة على ما مر
قوله لا سوقفان اى الطلاق والعتاق على اجازته اى اجازة الولى ولا ينفقه ان مباشرة
اى مباشرة الولى و**قوله** على ما بينا اشارة الى قوله بخلاف الاقوال الى قوله والقصد من
شرطه **قوله** فاقتراره اى اقرار العبد نافذ في حق نفسه حتى يواحد به بعد العتق **قوله**
وكل ذلك من علو الرتبة او كسبه الاف مال المولى واقترار الانسان لا يقبل على غيره الا
لولاية ولا ولاية للعبد على المولى اما يوجد به بعد الحرية لمحقق الاهلية بالعقل والبلوغ واسفقا
المانع ولم يلزمه في الحال لمحقق المانع **قوله** لانه اى في الحال لانه اى العبد مبقى على
اصل الحرية في حق الدم والحياه لانها من خواص الانسان وليس هو مملوك من حيث انه ادعى بل
كان مملوكا من حيث انه مال ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بها واذا بقى على اصل الحرية فيها
نفذ اقراره فيها لانه اقربا هو حقه وبطلان حق المولى ضمنى والضمنى لا يعتبر فان قيل
قوله عليه الصلاة والسلام لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق بعضى ان لا يملك
الاقرار بالحدود والقصاص فلنا لما بقى على اصل الحرية فيها يكون هذا اقرارا بالحدود
العبد ولا ن قوله تعالى بل الانسان على نفسه بصيرة يقتضى ان يصح ولا يقال انه خص عنه الاقرار
بالمالك لان الضرر لرتبنا وله اذا اقراره بسلامة حق العبد والضرر مساو لا اقرارا على نفسه
فان قيل يحتمل الضرر على الحد فعا للمعارض قلنا يحتمل الاثر على غيره هذه الصورة
دفعها للمعارض ولا خلاف للامة الثلاثة في صحة اقرار العبد في الحدود والقصاص **قوله**
لما رونا اساره الى قوله عليه الصلوة والسلام كل طلاق واقع الاطلاق الصبي والمعتوه **قوله**
نفذ اى طلاقه لانه محض بالانسانيه فكان كالحجر **باب** **الحجر**
للفساد لما ذكر الحجر المفق عليه شرع في بيان الحجر المختلف ولان الحجر الاول بالعتق ارض
السماويه وهو الصغير والمجنون والرق لانه محسب عليه بدون اختيار العبد شرع في بيان الحجر المثلث
باختيار العبد والسماوي مقدم على المكتسب ومسايل هذا الباب مبنية على قولنا لا على قولنا

قوله

عناق

لعوله

حينئذ لا يرى الحجر للفساد والسفينة **اعلم** ان الحجر على الجرح العاقل النافع بسبب السفينة والدين والفسق والعقلة عندهما جوارع لغير الفسق وعند الشافعي يجوز بالكل وبه قال مالك واحمد والسفينة غير المقتبوه فان المعتوه ناقص العقل والسفينة كمال العقل لانه لا يجري على موجب عقله وفي الميسر هو العمل بخلاف موجب الشرع والعقل لا يتبع الهوى وبرك ما يدل عليه الحجى والسفينة من عاداته التبذير والاسراف في النفقة وان يتصرف بصرفات لا لغرض ولا لغير لا بعده العقل من اهل الدار عريضا مثل دفع ماله الى المعسر واللعين وسرا الحمام الطيب من قال والغنى في التجارات من غير محجة واصل المسامحة في التصرفات البر والاحسان مشروع الا ان الاسراف حرام كالاسراف في الطعام والشراب قال تعالى والذين اذا اعتقدوا اكلهم سرعوا ولو ينفقوا الاية **قوله** لانه اي السفينة مبدرا ماله تصرفه على وجه يقتضيه العقل والحكمة الى اخره وفي حقه اي في حق السفينة حقيقة اي حقيقة التبذير ولهذا منع عندي من السفينة المال بالنص بقوله تعالى ولا توتوا السفهاء اموالكم فادامع عنه المال بطريق النظر له فكذا الحجر عن التصرف له وهذا لان من المال غير مقصود لغيره بل لا تقا ملكه ولا يحصل هذا المقصود متى بطلت في التصرف لانه يقتربه لغيره وسعه بعين فاحش وبامر الولي بالتسليم اليه وكذا الحجر بالفسق نظرا له مثل ان يجمع اهل الشراب والفسق داره فيطعمهم ويسقيهم ويمنع باب الجائزة عليهم او في الخير ان تصرف جميع ماله في سائر السعد واشباه ذلك فيحجر عليه القاضي نظرا له وكذا من فيه غفلة فكان سليم القلب لا يهدي الى التصرفات فيحجره القاضي نظرا له **قوله** ولا ينفق انه اي السفينة مخاطب عاقل فلا يحجر عليه كالرشيد ولا يشك هذا لانه فانه مخاطب عاقل ومع ذلك يحجر عليه لان الخطاب المطلق يتناول الكامل منه والجد ليس مخاطب كامل لما ان خطابات المالمية ساقطه عنه وبعض خطابات غير المالمية ايضا كالخج وصلاة الجمعة والعيدين وخطاب الشهادة او المراد بالمخاطب الخطاب بالتصرفات المالمية بدلالة محل الكلام لانه في الحجر عن التصرفات المالمية وهذا الى الحجر سلب ولايته وفيه اهدار دميته وحرسته فان الحجر اماره المالكية والخطاب اماره القدره على التصرفات لانه دليل اعتبار عقله وهو دليل القدره على التصرف لان التصرف كلام ملزم واعتبار الكلام بالتمييز والذم والخطاب فكان في ابطال ولايته اهدار دميته والحاقه بالجائين والبهائم فلان يكون فيه نظر الى ضرر فيه اعظم من ضرر التبذير لان الانسان انما يباين سائر الحيوانات باعتبار قوله في التصرفات ولا يحمل الضرر الا على دفع الضرر الا في يد يد في الاقل بالادنى حتى روي عن ابي حنيفة انه يجوز الحجر على المفتي الماخن والمتطبب الجاهل والمكاري المفلس لان فيه دفع الضرر الا على وهو الضرر العام بالضرر الخاص اذ المفتي الماخن الذي يعلم الناس الخيل الباطلة مثل ان يعلم المرأة حتى ترتد فتبين من زوجها وعلم الرجل ان يرتد يستقط عنه الزكاة ثم سلم ولا سالي ان حرم حلالا او حل حراما يفسد على الناس دينهم والمتطبب الجاهل يفسد اديهم والمكاري المفلس سلف اموالهم فانه اذا ماتت دابته في الطريق وليس له اخرى ولا يمكن شرا اخرى ولا الاستيجار يودي الى الاف اموال الناس في دفع الا على بالادنى **قوله** ولا يصح القياس في اخره جواب عن قياس الخضم حيث اعتبره منع المال لان منع المال ثبت غير معقول المعنى اذ منع المال عن المالك والمالك مطلق التصرف غير معقول ولانه اي منع المال عقوبة شرعت لغيره له عن التبذير فلا يحمل المفاسدة لان الحجر يمنع من مع المال في العقوبة وقيل هذا يلزم على الشافعي لانه يرى الحجر عليه عقوبة اما عندهما الحجر عليه نظرا له وقيل هذا على طريق بعض مشايخنا حيث قال

ان المنع بطريق العقوبة ولان اليد للادنى على المال نعمه زايده والخلق اللسان في التصرفات الاصلية فلا يقاس باطل اعلى النعمتين على ادناهما **قوله** ولا على الصبي اذ لا يصح قياسه على الصبي لان الصبي لما كان عاجزا عن النظر لنفسه احتجنا ضرورة الى ضرورة العبد وليا والمولى عليه لا التصرف اما السفينة قاد ر على النظر لنفسه كمال عقله وان كان يعدل عن سن العقل فهو له ومنع المال عنه مفيد لان قبل المنع تلف ماله بيده ولسانه وبعد المنع لا سلف الا للسانه ولان التبذير انما يكون في الهبة والصدقات عالما ولا يتم ذلك الا بالقبض ولا اقياس باليد ولا يد مع المنع فان قيل جلد الله للسفينة وليا في قوله تعالى فليمل وليه بالعدل **قلت** السفينة هو المحنون عنده وعليه كبر من اهل الماويل وفي الميسر اسدل بقوله تعالى ولا ياكلوها اسرافا وبدارا ان يكبروا فقد روي عن الاسراف والبدار في ماله عفا قد ان يكبر ولا يبقى له عليه ولاية والتقصص على زوال ولايته عنه وعدم الكبر تنصيص على زوال الحجر عنه بالكبر لان الولاية عليه الحاجة وانما تعدم الحاجة اذا صار هو مطلق التصرف **فان قيل** ما جواب ابي حنيفة عما عسك الخضم من النصوص والاثران فقد تمسك بقوله فان كان الذي عليه الحوسنة او ضعيضا او لا يستطيع ان يمل هو فليمل وليه بالعدل وهذا تنصيص على اثبات الولاية على السفينة وان لا يصير مولا عليه الا بعد الحجر وقوله تعالى ولا توتوا السفهاء اموالكم الى ان قال واشوههم هذا تنصيص على اثبات الحجر عليه بطريق النظر وقدر روي ان عبد الله بن جعفر كان نفي ماله في اتخاذ الضيافات حتى اسرى دار الضيافة مائة الف درهم فبلغ ذلك عظمه على من ابى طالب فقال لا تنس عثمان ولا شكنه ان يحجر عليه فاهتم بذلك عبد الله وخال الزبير واخبره بذلك فقال اشركني فيها فاشركه ثم جأ علي الى عثمان وسأله ان يحجر عليه فقال عثمان كيف احجر على رجل شريكه الزبير وانما قال ذلك لان الزبير كان معروفا باليكاسة في التجارة فاستدل برعيته في الشراكة على انه لا عين في تصرفه وهذا اتفاق ومنهم على جواز الحجر لهذا السبب وروي ان عايشة كانت تصدق ماله حتى روي انه كان لها ربيع همت ببيعها لتصدق بمنها فبلغ ذلك عبد الله بن الزبير فقال لتنهين عايشة عن بيع ربيعها او لا تحزن عليها **قلت** قيل المراد بالسفينة في الاية المجنون والصغير لان السفينة لغة عبارة عن الجفلة وذلك بانعذار العقل ونقصانه وكذا حمل السفينة عليها في قوله تعالى فان كان الذي عليه الحوسنة وعليه اكر اهل الماويل والمراد من النهي في قوله تعالى ولا توتوا السفهاء اموالكم هي الارواح عن دمع المال الى النساء وجعل التصرف اليهن كما كانت العرب تفعله الا ترى انه قال اموالكم وذلك تماثل الخطابين بهذا النهي لاموال السفهاء واما حديث عبد الله بن جعفر قد ليلنا لان عثمان امتنع من الحجر عليه مع سوال علي واكثر ما فيه انه لم يكن في ذلك التصرف عين رغب الزبير في الشراكة ولكن المبدد ان يصرف صرفا واحدا على وجه لا عين فيه فانه يحجر عليه عند الخضم فلما لم يحجر عليه مع ثبوت التبذير في غيره دل ان ذلك من على على سبيل التحذير وحديث عايشة دليلنا ايضا فانه لما بلغها قول ابن الزبير خلعت ان لا تكلم ابن الزبير اذ افلو كان الحجر حكما شرعا استحاربت لهذا الحلف من نفسها محاربا على قوله فيما هو حكم شرعي وهذا تبين ان ابن الزبير انما قال ذلك كراهة ان ينفق ماله فثبت على بالفقر فصير عيالا على غيرهما بعد ما كان يقولها رسول الله صلى الله عليه وسلم والمصير الى هذا اولى بالكون بعد من شبهه السفينة والتبذير الى الصحابة كذا في الميسر **قوله** لان الحجر منه اي من القاضي فتوى وليس بقصا هذا جواب سؤال ذكره في الاخيرة **فان قيل** تصرف الحجر

عليه بالسفه سمي ان لا سفد عند ابي حنيفة بعد ما قضى القاضى عليه بالحجر لان حوار تصرف
السفيه بعد الحجر بخلاف فيه ويقضى القاضى بتفريقا **قوله** ان كان قضاء محجره لم يكن
قوى وهذا أقوى وليس يقضى لانه لم يثبت هذا القضا ما ليس ثابت بل من ما كان باسا فانه
كان محجورا عليه قبل القضا متى كان مفسدا للماله وهو هذا القوى ولهذا لا بد للقضا من المقضى
عليه ولانه لا تقطع المنازعة فلا بد من منازعة حتى تقطع فيكون هذا أقوى عند محمد وعند ابي
يوسف ومن بعده وان كان يحتاج الى القضا ليصير محجورا عليه بنفس القضا بمجهده ومتى كان
بنفس القضا بمجهده اذ يحتاج الى امضاء غيره كما مر في كتاب القضا حتى لو رفع تصرفه بعد الحجر الى
القاضى الخارج اول غيره بعضي بطلان تصرفه ثم رفع الى قاض اخر فبطلان ابطاله لا اتصال امضائه
فلا تقبل بعض بعد ذلك **قوله** نقض ابطاله اي ابطال القاضى الثاني ولو روي بقدر
بالتشديد معناه استمر على تنفيذ الباقي لانه حكم بقضائه كذا روي عن بعض الثقات **قوله**
وقال ابي ابو يوسف ومحمد لا يدفع مال اليد ابد حتى تؤسس منه رشدا وان صار سحبا فابا وبه
قالت الامه الثلاثة واكره علماء الامصار وقاسم بن محمد ان ابي بكر الصديق لقوله تعالى فان استمتم
رشدا فادفعوا لغيره ما كان رشدا فلا يجوز الدفع قبله لان المعلق بالشرط معدوم قبله
ولان منع المالك قبله لعله اسفد فيبقى بقا العلة وزوال العلة اذا عبرة لقيام العلة
وزوالها لا لزمان ولا في حقه قوله تعالى وانما اليتامى اموالهم والمراد به بعد البلوغ فهو
مستصحب على وجوب الدفع بعد البلوغ الا انه منع عنه ما له قبل هذه المدة بالاجماع ولا اجماع
ههنا فيجب الدفع اليه بالنقض والتعلق بالشرط لا يوجب لعدم عند عدمه عندنا على ان الشرط رشدا
يكفه فاذا صار الشرط في حكم الوجود بوجه وجب جزاؤه فاذا احوال البلوغ قد لا يفارقه
السفه باعتبار اثر الصبا وبما اثره لقاعته فاذا امتد الزمان وظهورت الخبرة والتجربة لم يبق
اثر الصبا وحدث ضرب من الرشدا لا محالة لانه حال كمال عقله فقد عن عمر رضي الله عنه انه قال
ينتهي لسائر الرجال اذ بلغ حسنا وعشرين سنة وقال اهل الطبايع من بلغ حسنا وعشرين سنة فقد بلغ
رشدا الا ترى انه يصير جدا صحيا في هذا السن لان ادنى ما يحتمل الانسان في اثني عشر سنة ثم يولد
له ولد في ستة اشهر ثم يبلغ ذلك في اثني عشر سنة ثم يولد له ابن في ستة اشهر فيصير جدا صحيا
في خمس وعشرين سنة وقد بالجد الصحيح لانه يصير جدا فاسدا باقل من ذلك فاما لو فرضنا انه
يولد في اثني عشر سنة ثم تزوج وولدت له بنتا والبن يحل في تسع سنين ثم ولدت بعد سنة
فيصير جدا فاسدا في اثني عشر سنة حتى قيل يعتبر اثنان وعشرون سنة ذكره في الجامع بويلد
قوله تعالى ولا تعربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده وقد بلغ اشده وصلح جدا ولا بد
منع المالك منه على سبيل المدايب له والاشتغال بالمدايب عند رجاء المدايب فلا وجه للمنع
عنه **قوله** جاز عند ابي يوسف وبه قال الشافعي واحمد لانه لا بد من حجر القاضى عند من
لان الحجر يرد دين الفقه والصبر فبقا الملك له نظروا في اهدار قوله ضرر فلا بد من قضا القاضى
ليترجى احد الجانبين على الاخر بوجه ان الحجر ليس بشئ محسوس وانما يعرف بالعين في التصرف وقد
يكون ذلك للسفه وقد يكون عند استحباب قلوب المجاهر من كان مترددا فلا يثبت حكمه بالقضا
ولانه حجر مختلف فلا بد فيه من الراي فيشترط حكم الحاكم كما في حجر المفلس بخلاف الجنون والصبا
فانه لا يحتاج فيه الى الراي **قوله** وعند محمد لا يجوز به قال مالك لانه يبلغ محجورا عنده
لان عليه الحجر السفه وهو محقق في الحال فيترتب عليه حكمه بدون حجر القاضى كالصبي والجنون

خلاف حجر المفلس فانه يحجر لحق الغنى حتى لا يتلف حقهم فيتوقف على القضا **قوله**
نقد عتقه عندهما وبه قال ابو حنيفة ايضا وعند الشافعي واحمد لا سفد وهو قياس قول مالك
لان تصرفات المحجور عليه غير نافذة **قوله** لا على نهج يسكون الها وهو الطريق الواضح وهو
المراد ههنا والنهج بالتحويل البهر وهو تتابع النفس من حد علم ذكره في الصحاح كلام العقلاء فانهم لا
لا يردون بكلامهم اللعب ودون ما وضع الكلام له لا لغرض ان عقله يعنى الهازل يخرج كلامه لا على نهج
كلام العقلاء لعصده اللعب ودون ما وضع له الكلام لا لغرض ان عقله كذلك السفيه خرج كلامه لا على نهج
كلام العقلاء لا تتابع الهوى ومكابر العقل لا لغرض ان عقله فعل تصرف لا يؤثر فيه الهزل لا يؤثر فيه السفه
وكل تصرف يؤثر فيه لا لا لا يحتمل الفسخ فكذا لا يؤثر فيه السفه ولا يقال لو اعمى السفيه عبده عن
كفارة عينه او ظهاره لا سفد عتقه بل عليه ان يصوم كما لمعسر اذا حب فيه لا ما نقول اعتنا به فان
لكن لا يقع عن كفارة لانه يجب على العبد السعاية بعد اعتاقه على ما يجي ومع وجوب السعاية لا يقع
عن الكفارة لان بدل السعاية بمنزلة العوض عن لعق اليه اشارة في المبسوط **قوله** فان قيل
سكك على هذا الاصل الذي ذكرهما عدم صحة عمن السفيه في حق التكفير بالعق حتى اذا احتسب
وهو موسر لا سفد القاضى ان يكفر بالمال وعدم صحة بدنه من هدى او صدقة حتى لو بدر لا سفد
له القاضى شيئا من ذلك مع ان الميراث لا يؤثر فيه الهزل والتدبر ملحق بها في روايه وفي رواية هو
ميراث وكذا يشكل عليه ان عق الهازل لا يوجب السعاية وعق السفيه المحجور بوجوب ذلك **قوله**
نعم كذلك الا ان القاضى لما حججه عن التصرف فيما يرجع الى الاملاف نظرا له لم يقدر تصرفه بالبدري
هذه الاشياء لانه لو لم ينفذ ذلك لم يحصل مقصود الحجر لانه تسرله حديد التدبر بالتصرف بجميع
ماله ثم عليه وجوب الصور في الميراث وان كان موسرا على ما يجي واما وجوب السعاية فان الحجر عليه
لمعنى النظر فيكون ميراثه المحجر على المريض والحاصل ان نفسه لا تحل كالهزل في جميع التصرفات
ولا كاصبا ولا كالمدبر ولكن الحجر عليه لمعنى النظر فالمعتبر فيه بوجوه النظر عليه وحسبه لمعنى بعض
هذه الاصول في كل حادثة اليه اشارة في المبسوط **قوله** والاصل عنده اي عند الشافعي
قوله كافي الحجر على المريض لعق لو اعتق عبده في مرضه حب السعاية في كل قيمة للعرضا او لم يث
قيمة للورثة ادا الميراث عليه دين ولا مال له سواه ليعذر رد العق فكان رده بوجوب السعاية
لحق العرضا او الورثة فكذا ههنا رد العق واجب لمعنى النظر وتعد رده فوجب رده بايجاب السعاية
قوله وعن محمد الى اخره جعل في المبسوط هذه الرواية عند اخر قول ابي يوسف واما قوله
الاول كقول محمد في وجوب السعاية **قوله** لانه باق على ملكه فلا يمكن احاب السعاية ولا اجماع
نقض التدبر عليه لان المولى لا يستوجب على عبده دين الا ترى انه لو دبر عبده مال وقيل العبد
صح التدبير ولم يجب المالك خلاف ما لو كانت تبه او اعتقه على مال حيث يصح لانه لم يسق على ملكه حقيقة
او يد اليه اشارة في المبسوط **قوله** اعقته بعد التدبير اي في حياة حسب السعاية فكذا
ههنا الا ترى ان مصلحا لو دبر عبده في صحته ثم مات وعليه دين مستغرق حب عليه السعاية في قيمته
مدبر العرمايه فكذا ههنا اليه اشارة في المبسوط **قوله** فالحق بالمصلحة في حقه اي في حق الاستيلاء
نظرا له ولا يعلم منه خلاف للايمه الثلاثة لانه يحتاج الى ذلك لا نقاسله وصيانته ما به فيلحق في
في حق هذا الحكم بالمريض المدبر اذ ادعى نسب وله كان هو في ذلك كالصحيح حتى انها لعق
من جميع ماله موته ولا سمي هي في شئ لان حاجته مقدمة على حق عرمايه بخلاف ما لو اعتقها
قوله لانه كالاتر بالحربة اي اقراره بامو ميه الولد بدون الولد كالاتر بالحربة بسعي

عدم موته في جميع قيمتها فكذا ههنا **قوله** على هذا التفصيل وهو الفرق الذي ذكرناه من
الدعوة بالولد والدعوة بدون الولد كاحتد الى انقاسله فكون مقدما على حق العرس **قوله**
حازنكاحها ولفظ المسوطين جاز بكاحد وبه قال احمد وقال الشافعي وملك وابو الخطاب الجبلي لا
يجوز غير اذن الولي لانه عقد معاوضه كالشراء فلا يجوز بدون وليه **قوله** كالمريض مرض
الموت يعني لو تزوج ما كثر من مهر مثلها يلزمه بقدر مهر المثل لا الزيادة منه اذا لم يخرج من المثل
وفي مسئلتنا لا يعتبر الزيادة اصلا **قوله** وكذا اذا تزوج بربع عبر مهر المثل لا الزيادة سواء
كان كاحدا او عقدا او متفرقا **قوله** او كل بولي واحدة ثم طلقها كذا يفعل مرارا من
غير حصر فانه يصح ستمته في مقدار مهر المثل وسطل الزيادة **قوله** لما ساء اساره على
قوله لانه من ضرورات النكاح الى اخره وهذه المسئلة محتج ابو حنيفة انه لا فائدة في الحجر
عليه لانه لا يسد باب اتلاف المال عليه ولهذا لم يحوز الشافعي النكاح بغير اذن الولي **قوله**
لانه اي اخراج الزكاه واجب عليه لانه كمال العقل يحاط بحقوق الله تعالى فلا يبطل بسفهيته
قوله مدفعها اي النفقة الى امينها اي امس المراه وفي بعض النسخ الى امينه اي امين القاضي
لتصرفه اي المال المخرج للنفقة الى مسجقه لانه ليس معاده اي صرف النفقة وفي المسووط
فرق بين نفقة الوالدين وبين نفقة غيرها فقال سعي للقاضي ان لا يباخذ بقول السفهية في دفع المال
الى دوى الارحام للنفقة حتى يقيم القرب بينه على القرابة والعشرة لان اقرباءه بذلك بمنزلة اقاربه
بدون على نفسه فلا يكون ملزما شيئا الا في الولد فانه اذا تصادقا على السبب قبل قولهما فيه لان
كل واحد منهما في تصدي بوجاهة بقر على نفسه بالنسب والسفاهة لا تمنع الامرار بالنسب لان
ذلك من جواجه ولكن لا يعتبر قوله في عسر المقر له كما في عسره سائر الاقارب وكذا اقبل اقاربه
بالزوجه لانه مملوك اشتاء التزوج فملك الامراه وبه عليه قدر مهر مثلها ويعطيه القاضي
ذلك وان كان قد مضى بعد اقاربه اسهرم اقاربه كان قد قرض عليه بعبقته في اول تلك الشهور
لم يصدق على ما مضى لان هذا امر اراد ان لها لان بعبقته الزوج في الماضي لا يصير ديننا الا بالقبض
واماره بالدين باطل **قوله** لم يمنع منها اي من حجة الاسلام ولا علم فيه خلاف **قوله**
استحسانا اذ في القياس منع لان العمره عندنا بطوع فصار كما لو اراد الخزوج للتح بطوعا بعد
حجه الاسلام ولكن استحسانا وقلنا لا يمنع لاحلاف العلماء في وجوب العمره فعند السامعي برضا
والاخبار متعارضة فيها ولطاهر قوله تعالى وامنوا بالحج والعمره لله فلهذا اخذنا بالاحتياط في
امر الدين ويكون فعله اقرب الى فعل النبي عليه الصلاة والسلام فلا يمنع من سوق البديهة اسالو
اصطاد المحجور في احرامه او خلق راسد من ادنى او صنع شيئا يجب فيه الدم امره ان يصوم لذلك
ولم يقطعه من ماله اذا حاز الصور فيه ايا لو صنع شيئا يلزمه الدم ولا يجوز فيها الصور فالدم لازم
ويؤدي عنه اذا صار مصححا ولا يؤدي عنه في حال فساده كالمعسر الذي لا يجد سبيلا اذا صنع
ذلك وكالعبد المادون في الاحرام اذا فعل شيئا من ذلك وكذا لو جامع امراته بعد الوقوف
يلزم بدنه وساخرا الى ان يصير مصححا كذا في المسووط **قوله** فان مرض او وصي الى اخره ذكر
في المسووط فان اوصى بوصيا مطلقا من غير القيد بحاله المرض وهو الصحيح لان سفه الوصية بعد
الموت فحمده لا تفاوت بين ان يكون وصيه في حال المرض او الصحة والقياس ان وصاياه باطله عبرة
بترعائه في حياته وفي الاستحسان ما يكون على غير وجه العسق وسفر الى الله تعالى ولربما بذلك سرف
ولا امر يستفجد المسلمون سفه من ماله لان الحجر عليه للنظر حتى لا يفسد ماله فيبتلى بالفقر الذي هو الموت

الآخر وهذا المعنى لا يوجد في وصاياه لان اوان وجوبها بعد الموت وبعد ما وقع الاستغناء عن المال
في امر دينه فاذا حصلت وصاياه على وجه يكون سببا للثواب في اخرته او لا كساب الثنا الحسن
بعد موته كان النظر في سفيدها ولا يعلم فيه خلاف **قوله** ان عندنا كما يصح وصايا المحجور
بالسفاهة يجوز وصايا الصبي اذا عقل ما يصنع فيما سوا في الصغر فان الا في اربعة مواضع منها انه يجوز
للاب ولو صيه ان يصرف في مال الصبي بالسع والشرا ولا يجوز في حق السفهية البالغ وثانيها
انما يجوز نكاح السفهية ولا يجوز نكاح الصبي العاقل بلا اذن وثالثها ان طلاق السفهية وعقاقته
يصح وفي الصبي العاقل لا يصح ورابعها يصح تدبير عبده وللصبي العاقل لا يصح الكل من المسووط
قوله اكثر من هذا وهو ما ذكرنا ومن التعديلات ما ذكرنا من احكام الحج وهو انه لسو
اصطاد الى اخره وما ذكرنا من الفرق بين المراهق والمحجور بالسفاهة في المواضع الاربعه وفي الكافي
وقد ذكر في المسووط فروعا اكثر من هذا فمن راعها فليطلب ثم **قوله** ولهذا لم يجعل اي
القاسقوا اهلا للشهادة ولان القاسق غير رشيد ولان افساده لدننه يمنع البعده في حفظ ماله
كما منع قبول قوله وثبوت ولايته على غيره لعدم الثقة بصدقه **قوله** وقد اويس منه اي
من القاسق نوع رشد فانه تعالى علق الدفغ بايناس رشده فبقينا ولرشدنا ما لان النكره في
موضع الاسات نخس والرشد في المال مراد فلا يكون الرشده في الدين مراد لانه حميد يكون
معلقا برشدين قال ابن عباس المراد بالرشد الصلاح في المال وقال محامدا العقل وفي شرح الطحاوي
المراد من الرشده الصلاح في المال وبه قال مالك واحمد واكثر اهل العلم **قوله** وقد قررنا
فما تقدم مرأى في النكاح وفي ادب القاضي **قوله** عندهما ايضا اي الحجر بسبب الغفلة وهو فوق
السافى وعدم ملك واحد لا يحجر بسبب الغفلة بلوغه وعقله ورشدته ولو صالح السفهية لا
يزول الحجر عنه الا بالقضاء عند اي يوسف وبه قال الشافعي وجه واحد وعند محمد رول يعيد
قبضا وبه قال السافى وجه اخر وفي الاصل لا يزول الحجر عنه الا بالقضاء بالاتفاق
فصل في خد البلوغ لما ذكرنا الصغر من اسباب الحجر لا بد من بيان
انتهائه فتشريع في بيانه **قوله** ان بلوغ الاسلام بالاجال وبلوغ الحارثية بالحيف والاختلا
والجمل اجماع العلماء لقوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن الصبي حتى يحكم واما الاسات فهو
ثبت الشعر حول الذكر وخرج المراه يحسب حذوه بموسى علامة البلوغ عند احمد وملك والشافعي
لا اعتبار له في قولنا واما الرغب الضعيف فلا اعتبار له بالاتفاق الا في قول من الشافعي فانه في حق
المسلمين بلوغه لله مراه روى انه عليه الصلاة والسلام امر بان يقل معاتل بني قريظة وسبي ذرارهم
وامر بان يكشف عن موتزيم من ائمت فهو من القتلة ومن لم يثبت الحق بالذرية وكتب عمر الى عامله
ان لا يخذ الجزية الا ممن حرت عليه المواسي ولانه خارج بلامه البلوغ غالبا ويستوى فيه الذكر والا
فكان علما على البلوغ كزوج المني ولنا قوله عليه الصلاة والسلام رفع عن الصبي حتى يحكم فعمل ان قبل
الاحتلام مجرد النبات لا يحكم بلوغه ولهذا لا يحكم بالزغب الضعيف ولانه نبات شعر فاشبه
نبات سائر شعر الانسان ولان البلوغ عبارة عن بلوغ الانسان كمال الحال وذلك بكمال القوة
والقوة من حيث الاسباب والالات استعمال الجوارح وارتفاع المواضع والالا يتحقق على الكمال
الا عند الاحتلام اذ استعمال سائر الجوارح باب الاستعمال هذه الاله فيما وضع له وهو قصا
الشهوة على الكمال وكالها بالانزال وما روى الحزم يمكن ان يكون قبل هذا الحديث او الحقه بالمقالة
ما اعتبار قالم اذ في بعض الفاظ الحديث فتيل من حرب عليه المواسي وفي بعضها اخضراراه وتعلو مراه

لا يبلغ هذا الحال إلا بعد البلوغ وفي هذا الحديث رجل مجهول لا يعرف إلا بهذا الخبر مع أن الحديث
يعارضه وهو قوله عليه الصلاة والسلام حتى يحتلم واثر عميد على أخذ الجزية ممن حرب به المواك
وذلك يكون في الغالب بعد البلوغ وأما قوله أنه لا يلزمه البلوغ غير مسلم فإنه قد يكون دون
البلوغ كما في الرغب الضعيف فادركه هذه العلامة مات بعد سنين بعد أن حقه حتى يتم
العلام مائة عشرة سنة وعن أبي حنيفة في العلامة مائة وعشرون سنة وفي الحارثية حتى يتم سبع عشرة
سنة وهو قول السافعي أي قولهما قول السافعي واحد وعليه الفتوى وقال داود لأحد للبلوغ
من السن لقوله عليه الصلاة والسلام رغب العلم عن الصبي حتى يحتلم وأما البلوغ بغيره مخالف الخبر
وهذا قول مالك وقال أصحاب مالك سبع عشرة سنة أو مائة عشرة كقول أبي حنيفة **قوله**
ثمانية عشر سنة هم العدد للتركيب وحذف المائة ثمانية وأثنائها في عشرة ويكسر الشين في عشرة
وسكن وكذا في سبع عشرة وفي دليل المغرب إذا جاوزت العشرة أسقطنا الثامن العشرة في الذكر
وأثنتانها في الموث وكسرت السين واسكنتها وما ضمت إلى العشرة باق على حاله أي ثبت الثاني
الذكر ويسقطها في الموث إلا الواحد يقول في الذكر أحد عشر وفي الموث أحد عشر وفي الثاني
والثانية والعاشر والعاشر عاد والاصل يقولون في الذكر الثاني عشر والسابع عشر
وفي الموث الثانية عشر والثامنة عشر مائة الأسمن على الفع فعلى هذا القياس يجب أن يقال
في قوله وقيل المراد أن يطعن في التاسعة عشرة إذا التميز فيه السنة فكان المير مائة إلا إذا كان
بها العدد أي عدد السن فحينئذ يجوز أن يقال في مائة عشر وعنه أي عن أبي حنيفة **قوله**
ولم يأت يوسف ومحمد واحد والسافعي العامة الفاشية أي الغالبة أن العلامات تظهر في هذه
المدة فحعلنا علامته للبلوغ ولأنه روى أن ابن عمر قال عرضت على النبي عليه الصلاة والسلام يوم
أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يقبلني ولم يربى بلغت وعرضت عليه عليه الصلاة والسلام يوم الأحد
وأنا ابن خمس عشرة سنة فقبلني ورأى بلغت وعن أسامة عليه الصلاة والسلام قال إذا استكمل
المولود خمس عشرة سنة كتب ماله وما عليه وأصمت عليه الحد ودقلنا لادلالة في حديث ابن
عمر أنه عليه الصلاة والسلام لم يرساله عن الأحلام ولا عن السن وإنما اعترفوا به وضعفه ومعنى
قوله رأى بلغت أي في القوة إلى حد القتال وحدث أسامة عن أبيه فلم يعارض ظاهر الآية والحديث المشهور
وهو قوله حتى يحتلم إذا ظهر قوله تعالى والذين لم يمسكوا الحلم منكروا ما يكون من البلوغ خمس
عشر سنة وله الآية المذكورة في المتن **قوله** وهذا أقل ما قيل أي قول ابن عباس أقل ما قيل
فيه فإن بعض السلف قال أقله اثنان وعشرون سنة فإنه حينئذ يصير حدًا فاسدًا كما قلنا وعن
عمر أقله خمس وعشرون سنة فينبغي الحكم عليه أي على الأقل لأنه هو المتيقن **قوله** لا شتبا لها
أي لا شتال السنة على الفصول الأربعة معنى زيادة سنة في حق الغلام لو أوفى وصل من الفصول
فيستوى مزاجه **قوله** وإذا رآه في قرب ودنا يقال راهقه رهقا أي دنا منه كذا في
المغرب وأدنى السن الذي يعتبر قوله بالبلوغ اثني عشر سنة وفي حق الحارثية تسع سنين كذا في فتاوى
قاضي خان وفتاوى الظهيرية **باب** **الحج سبب الدين**
وأما آخر هذا الخبر من حجر السقيفة لأن هذا الحجر موقوف على طلب الغرما فيكون فيه وصف رايه
سوقف الحجر بعد المشاركة في سببية الحجر الكلا في هذا الحجر في موضعين أحدهما أن من ركب الدون
وليس في ماله وخيف أن يلحق ماله بطريق الإقرار أو منع اللجوه وطلب الغرما من القاضي
الحجر عليه لا حجر عليه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي ومالك واحد حجر عليه

والثاني أنه لا يباع على المديون ماله في قول أبي حنيفة خلافًا لم العروض والعقار فيه سواء
الأمارة أحد النقص بالآخر فللقاضي أن يفعل ذلك عند استحسانه لقضائيه كذا في المبسوط
الخير قال بعض مساحنا مسألة الحجر سبب الدين تنا على مسألة القضاء بالافلاس لأن من شرط صحة
الحجر على المديون القضاء بالافلاس أو لام الحجر تنا عليه ولهذا لا يصح حجره من غير القضاء بالافلاس بالإجماع
والافلاس لا يحقق عنده حال جوده لأن ماله الله عاد وراج وقال بعضهم هذه مسألة ابتدأ به
على هذا القول المانع من الحجر عنده بضمه الحاق الضرر بالحجر لا يعلق له بالقضاء بالافلاس لغير
حديث معاد روى له ارتضى عن كعب بن مالك عن أبيه أن رسول الله عليه الصلاة والسلام حجر على
معاد ماله في دين كان عليه وعن عبد الرحمن بن كعب قال كان معاذ شابا سخيًا وكان لا يمكس شيئا
فلم يزل يدان حتى أقرق ماله في الدين فأتى عمر ماله الذي عليه الصلاة والسلام فكلمهم فلم يترك أحد
لأجل أحد لترك معاذ لأجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فباع رسول الله صلى الله عليه وسلم ماله
حتى قام معاد بغير شيء قال بعض أهل العلم إنما لم يترك الغرما لمعاديهم كالم الذي عليه الصلاة والسلام
لأنهم كانوا يهودا ولأن في حجره بطر الغرما فكما حجر بطر الغرما لفسفه فكذا حجر عليه بطر المسلمين
ولا بد امتنع عن إيقاع حق مستحق عليه إذ يبيع ماله بفضا دينه مستحق عليه بدليل أنه محسن إذا امتنع
منه وهو مما يحرم فيه النيابة فتاب القاضي منابه كما في الدين إذا أسلم عبده وأبى أن يبعه باعد القاض
عليه وكما في العيب والمجنون إذا أبى أن يفارق امرأته تاب القاضي منابه **قوله** لأنه أي الفلاس
المديون عساه يلحق ماله أي يبيع لحقه من عظيم لا يمكن الانتفاع من يده أو يقر له بماله فهو جمعهم أي
حق الغرما وله أن في الحجر عليه أهدار أقواله والحاقد ما لهما فلا يجوز دفع ضرر خاص ولا يجوز
بيع ماله بغير رضاه لأنه نوع حجر لا يبيع ماله غير مستحق لقضاء الدين لا مكان أدائه بوجه آخر فلا
يكون للقاضي أن يباشر ذلك عليه عند امتناعه كما في الأجرة والزواج إذ يمكنه قضاءه بالاستقراض
والاستيها ولا يبيع ماله بغير رضاه بخاره عن غير تراض فيكون باطلا لقوله تعالى ولا تأكلوا
أموالكم مكرها ولا تأكلوا أموالكم التي تكون بآراء عن تراض وقال عليه السلام لا حل لمالك امرء مسلم إلا
بطينه نفس مند وبفسه لا رطب يبيع القاضي ماله عليه فلا يبيع له أن يفعله ولكن يحبس حتى يبيع في
دينه إيقاع الحق الغرما ودفعًا للظلمة الذي يحقق بالامتناع عن قضاء الدين مند والحبس للدين مشروع
بالإجماع وأما حديث معاد حكاه حال فحصل أن يكون برضاه مع أن حديثه مرسل وهو ليس بحجة
عند الخصم وأما خوف التلجيه فهو هو مولا حلل كما للحق ثم الضرورة في أهدار قوله مستحق
فلا يعارضه الموهوم وهذا معنى قوله قلنا التلجيه موهومه إلى آخره **قوله** خلاف الحب
واللعنة فإن التفريق معين هناك لأنه لم يمكنه الأساك بالمعروف فتاب القاضي منابه أما ههنا
لقضاء الدين فإنه يمكنه الاستقراض والاستيها وسؤال الصدقة من الناس فلا يكون للقاضي بيع
هذه الجوه عليه مباشرة ماله وكذا الخراج العبد المسلم عن مالك الذي مستحق عليه بالبيع فيؤوب
القاضي منابه **قوله** والحجس لقضاء الدين إلى آخره جواب عن قولهما حتى يحبس بالرفع وليست حتى
للغاية بل الحبس بابت مطلقا يعني الحبس ليس لبيع ماله لقضاء الدين بل الحبس لأجل أن يحارصا دينه بأى
شيء كان من البيع والاستقراض والاستيها وسؤال الصدقة فكان في جوار الحبس أقوى دليل
لأبي حنيفة لأن العلم لما اتفقوا على جوار الحبس في الدين يعلم أن ليس للقاضي ولاية يبيع ماله لأنه لو
جاز لكان الاستشفال بالحبس اضرازا بالغرما متأخر عنهم بغير حاجة ويعذب المديون بلا فائدة فلا
يكون مشروع عاد كان جوار الحبس دليل واضح على عدم جوار بيع القاضي ماله وهذا من أحسن القلب حيث

جلد ليل الخصم دليل نفسد عليهم كذا في المبسوط **قوله** باقل من المثل حتى لو باع ما قل من ثمن
المثل بمشترى من زالة الغبن ومن الفسخ ولو باع من المثل من المثل وجعل الثمن له بالدين ان كان
الغرم واحد يجوز كافي المقاصة والاحوز البيع من المثل كالا حنبي ولا يجوز المقاصة لتعلق القيمة ولو
تقضى من بعض الغرماء لا يملك فيه تخصصه بفضا دينه وانه يجوز عنه كافي المرض مرض الموت
كذا في الدخيرة **قوله** وهذا عند ابي حنيفة استحسانا حصا في حصة لان السببة رد على قوله
ابن ابي عمير ان في التمنية فانما خلقا للتمنية والمال به ولهذا يضمن احد بما الى الاخر في حكم الزكاة
ولو كان ماله من جنس الدين صورة كالدراهم كان للقاضي ان يقضى دينه فكذا اذا كان
من جنس معنى وقوله بالنظر الى الاختلاف الى اخره جواب سوال رد عليه فاذا كان
مسحدا معنى ينبغي ان يكون لرب الدين احدى متى طفر به من غير قضا كما لو طفر بحسن حقه وبالا
ليس له ذلك فقال هما حسان صورة وحقيقته وهذا لا يحرمهما بالفضل للاختلاف
فبالنظر الى الاتحاد بسبب للقاضي ولا التصرف ولهذا جعل ان يبيد ان ياخذ رب الدين
احدا التقديس بالآخر من غير قضا ولا يصح جعلنا للقاضي ولا يه الا حقه ههنا مباداة
احد التقديس بالآخر لقضا الدين ولا يوجد هذا المعنى في سائر الاموال وفيه اضرار باله
لا يطل حقه من عين ملكه في الاعيان والقاضي ولاية النظر للعدما على وجه لا يلقى الضرر
فوقه على المديون بخلاف التقديس لما ذكرنا من الاتحاد بالنظر الى الاختلاف حقيقة
سلب عرق الدين ولا يه الاخذ عملا بالشبهتين ولم يعكس لانه حينئذ يلزم ترك
الاخذ باحد الشبهتين لان ولاية القاضي اعم واكثر فلو ثبت للغرم ولاية الاخذ مع قضا
ولا يه بسبب للقاضي ايضا لقوته اولى **قوله** وباع في الدين القفود الى اخره في
الدخيرة فعلى قولهما سمع القاضي ماله ولكن يهدا يدنا يره اذا كان الدين دراهم فان فضل
الدين عن ذلك يبيع العروض او لا لا العقار لان العروض معدة للتلف والتصرف
والاسترباح عليه فلا يلحقه كثير ضرر في بيعه وان لم ينف خيديد سمع العقار واما بدون ذلك
فلا يبيع لان العقار اعد للاقتنا فيلحقه ضرر كثير وهذا الذي ذكره رواية عنها في رواية
سدا القاضي سمع ما حشي عليه التلف من عروضة ثم يبيع ما لا حشي عليه التلف ثم يبيع
العقار فالجواب ان القاضي نصب ناظرا مدعي ان ينظر للمديون فيبيع ما كان نظره في
ما حشي عليه التلف انظر ثم قال اذا كان للمديون ما يلبسها وممكنه ان يجزى به وذلك
سمع ثيابه وشترى منه ثوبا يلبسه وما فضل بعض دينه لان ذلك للتمهل وقضا الدين
فرض عليه وعلى هذا لو كان له مسكن وممكنه ان يجزى به ما دون ذلك يبيع المسكن وشترى
منه ما يجزى وما فضل بعض دينه ولا يباع داره التي لا غنى له عن سكناها به قال احمد
وقال الشافعي ومالك باع واستاجر من منه مسكاه وتفضي لفضل دينه لما روى انه عليه
الصلاة والسلام قال في اله في ثمار ايتاعها فكثير دينه فقال لغرمائه حذوا ما وجدتم وهذا
ما وجدوه ولا تهن مال الفقلس فوجب صرفه في دينه كسائر امواله وقتلنا هذا مما لا
عنى لفقلس عنه فلم يصرف في دينه كيثابه وقوته والحديث قصيه في عن حمل انه لم يكر عقارا
ولا خادما وحمل انه عليه الصلاة والسلام حذوا ما وجدتم مما تصدق به عليه فانه المذكور
قبل ذلك فقد روى انه عليه الصلاة والسلام قال تصدقوا عليه فصدوا عليه فلم يبلغ ذلك
وقادينه فقال عليه الصلاة والسلام حذوا ما وجدتم اي ما تصدق به عليه والظاهر انه لم

يصدق عليه مدار هو محتاج الى سكاها ولا حاد مر هو محتاج الى خدمته ولا الحديث مخصوص
بثيابه وقوته فيعفى عليه محل النزاع وقياسهم ببعضه لك ايضا وعن هذا قال مشايخنا
انه يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال كالبند في الصيف والقطع في الشتاء ذكره في الخلاصة والمنية
ايضا ولا يعلم فيه خلاف وفي شرح الطحاوي لو باع القاضي وامينه مال المديون فالعهد على
المطلوب لا على القاضي وامينه حتى لو استحق المبيع فانه يرجع بالتمن على المطلوب لا على القاضي
وامينه وكل المستحق لو استحق المبيع فانه يرجع بالتمن على المطلوب او امينه وقال البيهقي
واحد على المديون وقال مالك على الغرماء ان كان الثمن حسن حقه والاعلى المديون **قوله**
بخلاف الاستهلاك حيث يصير المبلغ عليه اسوه للغرماء بخلاف لان الحجر لا يبيع في الفعل
الحسي لانه لا مرد له وفي الدخيرة لو كان سبب الدين ثابعا عند القاضي بعلمه او بالشهادة بان
شهدها على استقراره او شرايه بمثل قيمه شارك الغرماء وعند الشافعي لو اقر من لزمه قبل
الحجر يلزمه في الاصح وفي قول لا يلزمه وهو قول مالك واحد وابي يوسف ومحمد وتقررات
المجوز من بيع او هبة او عتق لا يبيع عند الشافعي في الاصح وبه قال مالك واحمد في غير العتق
وفي قول يبيع ويكون موقوف فان قضى ديونه من غير تقض التصرف فقد صرفه والا يبيع منها
الاضعف فالأضعف به انا لهية ثم بالبيع ثم بالعتق وعند احمد وابي يوسف يبيع عتقه لانه
صدد عن ملكك رشيد ولا يقبل الفسخ وقال احمد في رواية لا يبيع كالببيع والهبة وما فضله
قبل الحجر يبيع بخلاف **قوله** وسبق على بنا المفعول اي المقتلس المجور المديون
وعلى زوجته الى اخره ولا يعلم فيه خلاف لاحد وكذا اسوته لانه حوايت لغيره اي لغير المقتلس
وهو من تحت يافته فلا سطره الحجر **قوله** حبسه اعل ان من وجب عليه دين
حال فطوبى به ولم يوده نظرا لأكبر فان كان له مال ظاهر امره بالعتق وان لم يكر له مال
ظاهر وادعى الاعسار ان صدقه غريمه لم يحبس به ووجب انظاره لقوله تعالى مطرة سائل
ميسرة فان لم يصدقه غريمه اما ان عرف له مال او لا فان عرف ماله وثبت الدين بالمعاريض
حبسه وان لم يعرف واقام منه على اعساره ووجب انظاره لما تلونا قال ابن المنذر اكر العلماء
وفقه الامصار يرون الحبس في الدين الا من عبد الغير واليثة من سجد وعبد الله بن جعفر
ولا حبس ويقسم ماله ان كان وقد مر هذا الفصل بوجهه في كتاب القضا فامامة البيهقي
على الاعسار مقبولة وبه قال الشافعي واحد ان كان الشاهد اهل خبره ومخالطه وقال مالك
لا يقبل المئدة على الاعسار لانه شهادة على النفي وقتلنا ان الشهادة على النفي اما لم يقبل اذا
لم يكن في ضمن حق **قوله** خزا عن الهلاك لانه لا يجوز الاهلاك لمكان له من الاثر انه
لو وجد اليه الهلاك بالتمنصه كان له ان يدفعه عمال الغير فكيف يجوز اهلاكه لاجل مال
الغير وعز ابي يوسف لا يخرج الا لان الهلاك لو كان سبب المرض وانه في الحبس وغيره
سواء **قوله** وهو الصحيح اخترا عما قال بعض مشايخنا لا يمنع من الاكتساب فيه وبه قال
الشافعي في الاصح لان فيه نظرا للجانين لان نفقته وبقته عياله عليه فيمكن من الكسب وقا
الخصاف الاصح انه يمنع منه وبه قال الشافعي في قول ليضجر قلبه فيسارع الى القضا ولو لم يمنع
منه لا يلحقه الضجر لان السبي حينئذ يصير له مبر له الحاقوت فلا يحصل المقصود كذا في الدخيرة
قوله يقسم ينظر بالخصم هذا اذا اخذ ارباب المديون كسبه لغير اختياره او قسمه
القاضي لغير احتيا رة اما المديون لو اثار بعض غرمائه باختياره فله ذلك ولهذا لو حبسوه

بدنيهم في مجلس القاضى فاذا كان المديون حاضرا فعلى ديونهم بنفسه ولما ان توثر البعض
على البعض ولو كان غايبا فالقاضي يقسم بينهم بالحصص وليس له ان يوثر البعض على البعض عندنا
ذكره في الخبره وناوى النسخي **قوله** وقال اي ابو يوسف ومحمد ادا فلسه الحاكم
يعنى متى تمت اعساره لم يمكن لاحد مطالبتة وملازمة وبعه قال الابه الثلاثة لا يصفه
قوله عليه الصلاة والسلام لصاحب الحق الحديث ووجه التمسك به ان الحديث مطلق فيتناول
الزمان الذي بعد الاطلاق والقضا بالافلاس لا يحق فيكون معسرا قطعاً والايه تتناول المعسر
قطعاً فلا يكون له حد معارضه للايه وبم يقولون ليس لصاحب الحق بعد اعساره مطالبة بالنسخ
كما لو كان دينه موجلاً قال في المعنى لابن قدامة والحديث فيه معال محل على الموسر بدليل
ما روى انه عليه الصلاة والسلام قال لعمرنا الذي اصاب في ثمار ابتاعها فكثير دينه خذوا ما
وجدتم وليس لكم الا ذلك رواه مسلم والترمذي وفي كلامه نوع تامل لانه ذكر قبل هذا ان
ذلك فيما صدق عليه الى اخر ما ذكرنا **قوله** على منده الاعسار وفي بعض النسخ على
بينه اليسار فاليسار اسم لليسار من اليسر اذا استغنى والاعسار مصدر اعسراى انفق واليسار
في معناه خطا كما في العرب وقيل في جوابه ذكر اليسار على طريق الازدواج وبغير اللفظ عن
موضوعه للازدواج كما ذكر في الكتاب في تقريره قوله تعالى شديد العقاب فقال قد غيّرنا وكثيرا
من كلامهم عن قوانينه لاجل الازدواج **قوله** لانه حبس اي اجلاسه في موضع حبسه
وليس له حبس الحق وعن محمد المدعي ان جلسته في مسجد حيت وان شأ في منته لانه ربما يطوف به
في الاسواق والسكك من غير حاجة فيتضرره المدعي وفي رواية منه بلارمه حيث احب في المصر
ولو كان لا معيشة له الامن كسبه لا يمنع ان يسعى في مقدار قوته يوما فاذا حصل ذلك القدر
في يومه فله منعه من الذهاب في ذلك وبحسبه **قوله** لا يتبعه وفي الخبره هذا اذا
لم يعد له موضع لعايط او بول فاما اذا اعد موضعاً آخر له ان منعه عن الدخول في منته حتى لا
يهرب من جانب آخر وفي الاقضية اذا كان عمل الملزوم سقى الماء ونحوه لا يمنع من ذلك الا اذا
كفاه بفقته وبقته عما له وهكذا في الدخول في البيت كما ذكره في الخبره **قوله** لان
البلغ اي لان ما احاراه الطالب من الملامية ابلغ في حصول المقصود وهو قضا الدين لا ملاز
من لا يحاسبه اشد من كل شديد **قوله** ومن افلس وعنده اي عند المفلس ابتاعه منه
اي استراه من ذلك الرجل فصاحب المتاع اسوه للغير ما اى مساو للغير ما فيد اى في المتاع وبه
قال الحسن والحفي وابن شبرمة وقال الشافعي في حجة القاضى على المستري بطلبه اي بطلب البايع الا
ان شاركه وبه قال مالك واحمد والاوزاعي واسحق وابو ثور وابن المنذر وروى ذلك عن
عثمان وعلى وابي هريرة لم حديث ابى هريرة انه عليه الصلاة والسلام قال من ادرك متاعه بعينه
عند انسان فقد افلس فهو احق به منفق عليه وقد روى هذا الحديث في غير هذا الوجه بالفاظ غير
غير ما ذكر في حديث ابى هريرة فذكر واعز عبد الرحمن بن ابى بكر انه عليه الصلاة والسلام قال ايمان رجل انشأ
متاعا وافلس الذي ابتاعه ولم يقبل الذي باعه من منته شيئا فوجد بعينه فهو احق به فان مات المسري
فصاحب المتاع اسوه للغير ما ولان المسري عجز عن تسليم احد يدلي العقد وهو الممنوع من حق
النسخ للبايع كما لو عجز البايع عن تسليم المبيع بالابق ونحوه والجامع بينهما انه عقد معاوضة فيقتضى
المساواة وصار كالسلم فان المسلم فيه دين كالتن واذا انقطع المسلم منه ثبت خيار النسخ لرب السلم
كذا هنا ولهدا لو كسدت فلوس التمن بطل البيع عند كره العجز عن التمن وكذا المكاتب لو عجز عن

العقد الجزاء بدل فكذا بحر التمن ولنا قوله تعالى فظنره الى مسرة والمسري حين افلس بالمهر فقد
استحق النظره شرعا ولو اجله المبيع لم يكن له حق النسخ قبل مضي الاجل فكذا اذا صار منظرًا
بانظار الله تعالى ولان الافلاس يوجب العجز عن تسليم العين اي عين الدراهم المعقودة وعين
الدراهم المعقودة وهي اي عين الدراهم المعقودة غير مستحق بالعقد بل المستحق به الدين وهو
وصف في الدمة فعلم انه عجز عن تسليم شي غير مستحق بالعقد فلا يثبت حق النسخ باعتباره في
الاسرار المعقوض غير الواجب حقيقة لان الواجب دين وهذا عين وذلك في الدمة وهذا في
الكيس وانما جعل في حكم عين الواجب في باب السلم خلاف الحقيقة لعدم حوازل الاستدلال به
فاما غيره من الديون يصح الاستدلال به فلا يضرنا الشرع الى ان جعل العين في حكم الدين فجاء
مثبت بعض العين بما ذكره الا عند التقدير كما في السلم لحرمة الاستدلال فاعطى للعين حكم الدين
فيكون العين مستحقا بالعقد فصار العجز عنه كالعجز عن تسليم المبيع واما الجواب عن حديث
هديره ان البيع ليس عن ماله سرعا لتبدل الملك وانما هو عين ماله قد كان له وانما ما له بعينه
يقع على المعصوب والودايح والعواري وما اشبه ذلك وفي ذلك جاء هذا الحديث وقد روى
عن سمره بن جندب انه عليه الصلاة والسلام قال من سرق له متاع او ضاع له متاع فوجده
في يد رجل بعينه فهو احق به ويرجع مسريه على البايع بالتمن فان قيل هذا معلوم بدو
ذلك الحديث فاي فائدة في الحديث **قلنا** فائدة اعلام ان الرجل اذا افلس قسم ماله
وما في يده من عرمايه الا في متاع سرق او ضاع من انسان واغتر المشتري فابتاعه فان صاحب
العين احق به فاعلمهم بذلك الحديث ما اعلمهم حديث سمره ونهى ان الغرور والاعتبار الذي بعد
المشتري لا يحسنه لك شيئا وماروى في غير هذا الوجه معارض عاروى الخفاف ما سنده انه
عليه الصلاة والسلام قال امار رجل افلس فوجد رجل متاعه عنده بعينه فهو اسوه عرمايه **وقيل**
هذا منقطع **قلنا** ما روى عن عبد الرحمن بن عوف عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه محتمل بانه ابتاعه معترا بانه ملك البايع كما ذكرنا في حديث سمره او كان محمولا على انه قبضة
المبيع بغير ادن البايع وفي غير هذا الموضع له حق الاسر داء واما قوله ومن قضيت اي عند المساواة
فقلنا نعم كذلك ولكن في الملك على ما ذكرنا وهو حاصل لهما وليس سلمنا ان التسوية في القبض لكن
التسوية بعد مضيها بشا جيل البايع فما جيل الله اولى فلا يبقى له حق النسخ خلاف الكساد لا موجب
العقد فلوس هي ثمن وبعد الكساد لا يبقى له في دمة المشتري فلوس هذه الصفة تسعى العقد بلا عين
فيبطل اما بعد افلاس المشتري يبقى التمن في دمة مملوكا كما كان وخلاف الكفاية لان بحر المطالب بغير
العقد اذ موجه ملك المولى بل الكفاية عند حلول الاجل ولا يمكن ذلك الا بالقبض لان الكفاية
ليس بدو حقيقة اذ المولى لا يستوجب على عبده ديناً ولهذا لا تنفع الكفاية والرهن به فاذا كان
ملك المولى ثبت بالقبض فالتميز بغير موجب العقد ممكن من نسخ العقد اما ههنا ما افلس المسري
لا يعتبر ملك البايع في التمن فانه مملوك ديناً وقولهم ان الدين في دمة المعلن باو غير مسلم اذا كان
المفلس مقرا او عليه بينه فهو تام حقيقة وحكا مفلسا كان او مدينا ولهذا قال ابو حنيفة يجب على صار
الدين الزكاة لما مضى اذا قبضه فاذا لم يغير موجب العقد لا يمكن البايع من النسخ هداكله مما اشأ
اليه في البسوط والاسرار فقال في البسوط الافلاس الطاري لا يكون اولى من الافلاس المقارن
وبه لا يرفع صفة المزور في العقد فبا الطاري اولى بخلاف جانب المبيع فان ابتداء العقد مع العجز عن
تسليمه بالابق لا يجوز وان رضى به المشتري فكذا اذا طرأ العجز بثبت للمشتري حق النسخ **قوله**

وبعض العن إلى آخره هذا جواب عن شبهة رد على قوله أن الدين وصف والمقبوض عين
وهو غير حقه فرد عليه أنه لو كان كذلك سعى أن لا يمكن المدون من قضا الدين أصلا لأنه
غير حقه فقال يقبض العين يعني لما قبض ربا الدين العين صار دمه مسعولة من المدون أيضا
لأن هذا الذي مضى ربا الدين قبض مضمون لأنه قبضه مملوكا لا مستودعا فوجب الضمان
في الدينتين فليسا نخصا صا صرت دمة المدون وهذا معنى قول المشايخ أن آخر الدين
يكون قضا عن الأول **قوله** هذا هو الحقيقة أي سلم العين غير مسحوق بالعقد بل المسحوق
هو الذي يجب اعتبار الحقيقة **كتاب المادون**
أراد المادون بعد الحجر ظاهر التناسب إذا الأذن بعد الحجر ومن حاسن الأذن الإطلاق
عن الحجر كإطلاق الأسير ولا نوع من الاكتساب والاكتساب انتفا الفضل ويند فتح باب
التصرف وحصول زيادة الأختار في التصرفات ثم الأذن لغة الأعلام شرعا فلت
الحجر الثابت ودرغ المانع من التصرف واثبات اليد للعبد في كسبه بمنزلة المكاتب عندنا وعند
السافعي واحد هو أمانة وتوكيل وفائدة الخلاف أن الأذن بالجملة لا يخصص حتى لو أذن
في نوع يكون ساذقاً في أنواع التجارة كلها عندنا خلافاً له ولزفر كما جى وهو مشروع بالكفا
والسنة والإجماع أما المكاتب فعوله تعالى وأسعو من فضل الله والمراد الكسب وأذن العبد
من باب الاكتساب والسنة ما روى أنه عليه الصلاة والسلام تجب دعوه المملوك والمملوك
لا يقد ر على إحد الضافة ما لم يكن له كسب وطربوا الاكتساب التجارة وحارته بغير الأذن
لا يصح وروى أنه عليه الصلاة والسلام ولا أحد من الصحابة ما أنكر وأعلى عمار تجارته بعبده
وله عشرون عبداً كل عبده بجرعته عشرة آلاف واجعت الأمة على جواز أذن العبد ولا يقال لا يصح
الاستدلال على عدم التخصيص والتوقيت بأن الأذن عبارة عن فك الحجر والإطلاق وتمليك البد
فإن القضا إطلاقاً واثبات للولاية مع أنه قابل للتخصيص وكذا الإعارة والإجارة مملكت لمنفعة
وإثبات اليد على العين مع أنه قابل للتخصيص لأننا نقول القاضى لا يعمل نفسه بل هو نائب عن السلطان
ولهذا يرجع مما لحقه من العهدة في مال المسلمين بخلاف العبد فإنه لا يرجع على المولى بما لحقه من المهرن
وأما المستاجر والمستعير فإنه تصرف في محل هو ملك الغير باعحاب صاحب الملك له وإعابه في
ملك نفسه بقبل التخصيص فاما العبد لا تصرف باعحاب المولى لما جى أن التصرف غير مملوك
لمولى في دمه فكيف يوجب ما لا يملكه كذا في المبسوط **قوله** لأنه أي العبد بعد الرق
بقي أهلاً للتصرف إذا ركن التصرف كلام معتبر شرعاً لصدوره عن ميمر ومحل التصرف دمة صا
لا لتمام الحقوق وهما لا يعوتان بالرق إذ صلاحية الدمة للالتزام من كرامات الشرية وبالرق لا
يخرج عن كونه بشراً إلا أن دمه ضعفت بالرق فلا يحل المال فيها إلا شاعلاً مالية الرقبة وهي
حق المولى فخرج عن التصرف نحو المولى لتمام حقه بغير رضاه فإذا أذن فقد اسقط حقه وكان
العبد مقصراً بما لملكه الأصلي وأهليه لنفسه **قوله** لأن الإسقاطات لا يتوقف
كالإطلاق والعناق وإحليل الدين وتأخير المطالبة إذ الساقط تلاشى **فان قيل** فهل هذا
يعنى أنه لا يكون للمولى ولاية الحجر بعده لأنه اسقطه وتلاشى والساقط لا يعود **قلت** بقاء
ولاية الحجر بسبب بقاء الرق فكان في الحجر امتناع عن الإسقاط فيما يستعمل لأنها مضي لأن الساقط
يعود **فان قيل** نعم أي أن عدم الرق أهليه لملك التصرف لأنه صار مملوكاً للمولى
تصرفاً حتى يملك المولى التصرفات عليه **قلت** أما نصير مملوكاً تصرفاً في نفسه سعا أو تزوجاً

فلا جرم سعدم الأهلية لما لملكه هذا التصرف فمكون نايباً فيه عن المولى متى باشره بامر به
باع نفسه بامر به ولكن لا نصير مملوكاً في دمه حتى أن المولى لا يملك الشراء من حب في دمة عبده
أسداً فسقى له الأهلية في ملك هذا التصرف كما أنه لم يصير مملوكاً تصرفاً عليه في الأضرار بالحدود
والقصاص معنى ما لك ذلك التصرف **فان قيل** إعدام الأهلية حكم التصرف وهو الملك بسبب
الرق معنى أن يكون أهلاً لنفس التصرفات لأن التصرفات الشرعية لا يراد بعينها بل حكمها وهو ليس
بأهل لحكم فلا يكون أهلاً بسبب سباب العبادات في حق الصبي والمجنون لأنها ليسا بأهل لحكمها
وهو الابتلاء **قلت** لا كذلك لأن حكم التصرف ملك اليد والرقبوا أهل لذلك الأثرى
أن إسحقاق ملك اليد ثبت للمكاتب مع قيام الرقبة فيه وهذا لأنه مع الرق أهل للحاجة
فيكون أهلاً لقضاها وأد في طريق قضاها ملك اليد هو الحكم الأصلي للتصرف وملك اليمين
شرع للتوصل إليه والحكم الأصلي يثبت للعبد وما رآه ذلك خلفه المولى فيه تكون كمن اشترى
جباراً بالبيع فمات المشتري فأجاز البيع بملك العين للوارث على سبيل الخلافة تصرف
بأمره المورث خلاف أسباب العبادات في حق الصبي والمجنون لأن المراد بوجوب العبادات
شغل الدمة لمحقق الابتلاء وهما ليسا بأهل له فلا يثبت الأسباب الموجبة للابتلاء في جهتها أخرى
ليس لهذه الأسباب أصل وخلف حتى ثبت ما هو الأصل لهما والخلف لغيرهما في تصرف العبد
فانقرا **قوله** خلافاً لفر السافعي وبه قال مالك وأحمد لأن السكوت لا يقوم مقام
الأذن في التصرف لأن الأذن أمانة والأمانة لا يثبت بالسكوت كما لو باع الراهن والمرتهن
ساكت أو باع المرتهن والراهن ساكت أو رأى عبده يتزوج وهو ساكت وكما لو رأى أجنبياً
يتلف ماله وهو ساكت وكما لو باع أجنبياً والمالك ساكت خلاف السكوت في الشفعة
فإن الشفعة تسقط بمضي الزمان إذا علم لأنها على الفور وصار كما لو رأى القاضى الصغير
أو المعتوه أو عبدهما مبيعاً وسرى فإنه لا يكون أذناً وهذا لا السكوت بحقل الرضى بحمل
الخط لا يثبت الأذن بالشك الأثرى أنه لا يجوز بيعه الذي رآه فيه بالإجماع فلان
لا يجوز بيعه مالا آخر بعده أولى إذا لم يثبت الأذن فيه ففي غيره أولى ولنا أن العادة جرت
بأن من لا يرضى تصرف عبده يباه عبده ويود به عليه فإذا لم ينهه علم أنه راض بحمل السكوت
أدناه دلاله دفعاً للغير وعن الناس فاهم يعتقدون ذلك الطلاقاً منه ضابعوناً حملاً
لفعله على ما يقضيه الشرع والعرف كما في سكوت النبي عليه الصلاة والسلام عند أمر بيعه
عن العبيد وسكوت البكر وسكوت الشفيع أما الجواب عن التصرف الذي رأى فيه حيث لا
يكون ما دون فيه بالإجماع لأن تصرفه في ذلك العين بطريق الوكاله والتوكيل لا يثبت بالسكوت
ولكن يضمن أدنا في غيرها بمنزلة ما لو رأى المولى عبده المسلم يشتري شياً بالخمر أو بالخنزير
فسكت نصير ما دوناً في التجارة وإن كان لا يجوز هذا الشراء أهلهنا والمعنى أن في إثبات
الأذن في هذا التصرف الذي يراه ضرر في حق المولى وهو أزاله ملكه عما سمعه فلا يثبت
بسكوته وليس في ثبوت الأذن في الحال في حق غيره ضرر في حق المولى إذ يملك حجرة أماني
حق الناس ضرر من عدم ثبوت الأذن كما ذكرنا وكذا فيما رأى أجنبياً يبيع ملكه فسكت
فإن ضرر المالك متيقن في ثبوت الأذن برؤا ملكه عن العين في الحال وإن كان يعوض ضرر
حتى لا يملكه أحد عليه حاله الاختيار وكذا المرثية الأذن في مسألة الرهن لأن ثبوت
الأذن ضرر في حق المرتهن برؤا حق الاستيفاء بثبوت يد عليه فإذا زال عن يده رهنماً لا

لا يصل اليه من محل آخر فكان ضرر المرتهن اقوى من ضرر الراهن فلهذا لم يثبت الاجارة
واما مسئلة الزوج فانما لو اثبتنا عدم الاذن بتصرف العبد ضرر ام هو ما فان ضرر
العبد في ان يدخل بها على حساب ان المالك اجازته وانه موهوم وضرر المرأة بزوال
ملكها عن منافع بعضها للمحال وهي حكم العين ضرر ثابت ييقن على تعدد رتبوت الاذن فرجحنا
جانب المرأة ولم يقل بالاجازة وكذا الرجل السكوت رضا في اطلاق المال لان الضرر هناك
محقق في الحال وسكوته لا يكون دليل التزام حقيقة ولا نه لاحاجه الى عين جانب الرضا هناك
لدفع ضرر العبد وعن المتلف وهو ملتزم للضرر باقدا منه على الاتلاف وهو موجب للضمان
بنفسه حقيقة بخلاف ما نحن فيه واما السكوت عن القاصي لا يكون اذنا لان الاذن من
القاضي قضا والقضا لا يمت بالسكوت ولهذا ثبت الاذن بالسكوت من الاب اما لو اذن
القاضي وابي الاب صح اذن القاضي ولا يعتبر اياه الاب والمسئلة في تمتد الفتاوى لان القاضي
لما اذن راي المصلحة في الاذن بفعله ذلك اذا اطلب الاذن من الاب وابي الاب صار الاب
عاملا له فتنقل الولاية الى القاضي بسبب العضد كالمولى في باب النكاح فانه اذا حصل منقل
الولاية الى القاضي لما ان النكاح حقه قبل المولى فاذا امتنع المولى عن الايقان نقلت الولاية
الى القاضي ايقان حقه كما اهلها واما قوله السكوت بحمل فقلنا نعم ولكن دليل العرف
يرجح جانب الرضا في سكوت البكر في الضرر من الكل من المبسوط والخيبر والابيض **قوله**
في سائر التجارات اي جميعها يقال سائر الناس اي جميعهم كذا في الصحاح **قوله** فلا ينفذ
الاذن بنوع من التجاره وهذا بخلاف واما الخلاف في الاذن بنوع فكان فانه ذكر معنى المسئلة
لسان في الخلاف **قوله** لتعذر الاحتراز عنه اي عن عين البشير وعند السافعي واجد لا يجوز
الا يثبت المثل كما في الوكيل وعند اي حقه يجوز لعين الفاحش ايضا سواء كان عليه دين او لا
وعند سفيان والشافعي واحد وزفر لا يجوز لعين الفاحش لان المحاباة بالفاحش بمنزلة الهبة ابتداء
وهو لا يملكه كلاب والوصي والقاضي في مال الصغير ولهذا اعتبر لعين الفاحش من الميراث
من ثلث ماله كالهبة ولذا لا يفي حقه انه اي التصرف لعين الفاحش حارة لا يبرع لانه وقع
في ضمن عقد التجاره والواقع في ضمن الشيء له حكم ذلك الشيء والمادون في حق التجاره لم يوافقوا
لانه تصرف لنفسه باهليه نفسه لا حكم الامر صح منه كما يصح من الحر ومن سواه تصرف
للغير مسقط بالنظر والبيع لعين الفاحش من صبيح التجار لا سحاب قلوب المجاهر ليربح في
تصرف اخر **قوله** وعلى هذا الخلاف الصبي المادون وكذا المكاتب والمعنونه المادون
ثرا وخيفه فرق بين البيع والشراء في تصرف الوكيل بالعين وسوى بينهما في تصرف المادون لان
الوكيل يرجع على الامر بما يلحقه من المهلة فكان الوكيل بالشرائط في انه اشتراه لنفسه فظاهر
العين اراد ان يلزمه الامر وهذا لا يوجد في تصرف المادون لانه لا يرجع ما لحقه من المهلة على
احد فاسوى البيع والشراء في حقه كذا في المبسوط **قوله** ولو حالي اي العبد المادون في
مرض موته تعتبر من جميع المال هذا اذا كان مولا صححنا اما لو كانت المحاباة منه في مرض المولى
فمحاباته بالسبب والفاحش تعتبر من الثلث عند اي حقه كما لو حالي المولى بنفسه في مرضه وعنه
محاباته بالسبب كذا وبالفاحش باطل وان كان خرج من ثلث مالى المولى لانه لا يملك هذه المحاباة
بالادنى في التجاره كما لو باشره في صحة المولى **قوله** ولو ارث للعبد ولا يقال بان المولى
منزله الوارث لانه رضى سقوط حقه بالادنى فصار كما لو ارث اذا سقط حقه في الثلث بالاجارة

فانه تصرف الميراث في الكل فكذا هذا **قوله** وله اي للمادون ان يسلم اي يحل نفسه
رب السلم والمسلم اليه **قوله** وله ان يسلم الارض اي باخذها احاره وفي المغرب قتاله
الارض ان يسلمها انسان فسلمها الاما مري يعطيها اياه مزارعه او مساقاه وباخذ الارض مزارعه
لانه ان كان الميراث من قبله فهو مستاجر الارض وانه انفع من الاستئجار بالدرهم فان هناك
يلزمه الاجر وان لم يحصل الخارج وههنا لا يلزمه شئ بدون الخارج ولو كان الميراث من قبل رب
الارض فهو اجر نفسه من رب الارض لعل الزراعة تضار كما لو اجر نفسه بالدرهم فحوز هذا
فكذا ههنا وله ان يدفع الارض مزارعة كما ذكرنا من الوجهين اما للسلم ان يدفع طعاما
الى رجل ليزرع في ارضه بالنصف لفساد المزارعه على هذا الوجه فيكون كالعرض والقد
تبرع كذا في المبسوط **قوله** شركه عنان قيد به لانه ليس له شركه المفادضة لانه مبناه
على الوكالة والكماله والوكالة داحلة تحت الاذن دون الكفالة ثم يصح منه شركه
العنان مطلقا عن ذكر الشرا سقده ونسيته حتى لو استترك المادونان شركه على ان يشتريا
بالقيد والنسيته لم يجر من ذلك النسيه وحاز النقد لانه النسيه معنى الكفالة عن ضمان
والمادون لا يملك الكفالة ولو اذنا في الشركه بالنقد والنسيه ولا دين عليها ما شتركا
جاز كما لو اذنا في الكفالة ولو اشترقا مفاضة بالادنى بصير عينا كذا في المبسوط والخيبر
قوله وله اي للمادون ان يوجر نفسه **قوله** حلالا للشافعي وكذا لو وكل انسانا
لا يوجر عنده في قوال وفي الاصح حوز هو يعول اي السافعي انه لا يملك العقد على نفسه لانه
اذن بالتصرف في غير نفسه ولهذا لا يملك البيع على نفسه الى اخر ما ذكر في المتن ولنا
ان اجازة نفسه حارة فيملكها وهو تصرف على غير نفسه بل على ماله واما لا يجوز بيع
نفسه لانه يطل الاذن اصلا لانه يتجره وكذا لا يملك رهن نفسه لانه ايقان من وجه فكان
بيع نفسه من وجه وبالاجارة لا يتجره وحصل المقصود وهو الرجوع فيملكه وما ذكره من مقتضى الحر
فانه لا يملك مع نفسه وملك اجارته اليه اشار في المبسوط **قوله** مادون في جميعها اي
جميع انواع التجاره سواء هي عن غير ذلك النوع او سكت ذكره في الابيضاح وهو الملك له اي
للمولى يعني ان المقصود من التصرف حكمه وحكمه الملك وهو للمولى للعبد لانه بالرق خرج
من ان يكون اهلا للملك ولهذا يملك تجره ولا يملك حجر المكاتب ولو كان كالمكاتب لما يملك تجره وكذا
لو اذنه في التزوج بما رآه بعينها لم يملك ان تزوج غيرها **قوله** على ما بيناه اي في اول
الكتاب وعند ذلك اي عند الاذن وفك الحجر يظهر ما يليه العبد فصار كالمكاتب فلا يصح
خصيصه بنوع دون نوع كالمكاتب سرحه ان تصرف العبد بعد الاذن لا في محله هو ملكه
والتصرف في ملكه لا يكون ناسا عن غيره فان اول التصرف بعد الاذن الشراء لانه لا يملك شيا
ليبيعه وبالسرا يلزم الميراث دمه وهي مملوكة له ولهذا لا يملك المولى السرا بمنزلة دمه
العبد ولو كانت مملوكة له للملك ولما تصرف العبد في دمه المولى حتى يحل ما باعته فيكون
اصيلا في التصرف بخلاف الوكيل لانه يتصرف في مال غيره او في دمه غيره لانه ثبت للوكيل
بالشرا حق الرجوع عليه ولم يكن له قبل التوكيل هذه الولاية واما استفادها بالامر فصار
نايبا بخلاف الاذن في النكاح فان النكاح تصرف مملول للمولى عليه فان النكاح لا يجوز الا بولي
اما بولاية نفسه او بولاية غيره والرق يخرج عن الولاية على نفسه فكان نايبا عن المولى ولهذا قلنا
ان المولى يجزه على النكاح اما هذا التصرف غير مملول للمولى عليه فانه لا يملك البيع والشراء عليه

بدون اختياره فكان الاذن في التجارة فك الحرج **قوله** وحكم المصنف الى اخره جواب عن
قولهما وثبت الحكم للمولى **قوله** وما استعني عنه العبد بمسئولية المولى على سبيل الخلافة
عنه فاذا ثبت ان الاذن اسقاط الحق فك الحرج لا انابه لا يعتبر بمسئولية المولى دون نوع كما
اذا رضى المستاجر مع عبد من زيد دون عمر واسلم النافع المبيع الى المسمى قبل نقد المثل
ان يصرف فيه نوعا من التصرف دون نوع فانه لا يعتبر بالتقييد لان ذلك منه اسقاط الحق المنع
قوله ومعناه الى اخره قيد به ليعلم به ان مقصود المولى من التصرف ليس يعقود متكررة
يكون اذنا في التجارة كما لو قال استرل ثوبا وبعه اما لو اذنه في التصرف في يوم بعده او شرا
كسوة او طعام لاهله لا يكون اذنا له لو اعتبر اذنا لاضاق على الناس استخدام المال في
حوالهم ولهذا الوارد بيع ثوب عصبه العبد يكون اذنا في التجارة وان كان يعقد واحد
لانه لا يمكن جعله اسجدا ما اذ ليس له ولا به الامر ببيع له لم يملكه اليه اشارة في الدخلة
قوله والمعصوب جائز سواء صدقه المولى او لا لان الغضب يوجب الملك عند اذنا
الضمان فالضمان الواجب به من حسن التجارة فكون اذنا للمعاوضة وعند المسامحة واحد
وملك حوز اذنا به دون المعاملة فقط واقراره بالغصب والا تلاف يصح ان صدقه المولى
قوله لا سبب التجارة وفي المبسوط عصب جارية بكر او امها رجل في يده وهرب
كان لمولاها ان ياخذ العبد بعقرها لان الغنايت بالانقضاء حرة من ماليتها وهي مضمونة على
العبد بجميع اجزاها والعبد مواخذ بضمان الغصب في الحال ما ذونا كان او محجورا ولان
هذا من جنس ضمان التجارة ولو اقر العبد انه وطى جارية مكاح بغير اذن مولاها فاقضها له
يصدق لانه ليس من التجارة فان وجوب العقربا باعتبار المكاح والنكاح ليس بتجارة ولا
الايضاح لو اقر بحناية على عبد او حرا ومهر وجب عليه نكاح حايضا او فاسد او شبهة فان
اقراره باطل لا يواخذ به حتى يثبت لان فك الحجر انما يظهر في حق التجارة وهذه الدون ما
بسبب التجارة فصار اذنا به فيها واقرار المحجور سواء اما لو اقر بما يوجب القود يصح والمقر له
استيفاه وبه قال الشافعي ومالك وقال احمد ومحمد بن الحسن وزفر والمزني وداود لا يصح
وقد مر في الاقرار **قوله** ولما ابي لابي حنيفة ومحمد ويقولان ما قالت الامة الثلاثة وهذا
اي النكاح ليس بتجارة اذ المال انما يجب بالنكاح لخطر الحمل لا يكون البضع مالا **قوله**
وعلى هذا الخلاف الى قوله وللأب والوفاي ان يزوجه امة الصغير لا خلاف لما انها في رفق
الصغير كالمكاتب وكذا ذكره في المبسوط والتمه ومحصر الكافي واحكام الصغار وما ذكره في
المكاتب اصح لانه موافق لعامة الروايات وفي الكافي يحتمل ان يكون في المسئلة روايات وقال
الامام حسام الاحمدي ومحمد بن ابي حنيفة في المكاتب على ما ذكره ههنا وحمل في المسئلة روايات
ولا يكاتب المادون لانه اي عقد الكاتبة ليس بتجارة اذ هي اي التجارة والبدل فيه اي في عقد
الكاتبة ولان الكاتبة اقوى من الاذن اذ الكاتبة موجه حريه اليد للحال وحريه الرقبة في المال
والاذن لا يوجب شيئا من ذلك والسبي لا يضمن ما هو اعلى منه كما ان الكاتبة لا يضمن الاعاق ولا يضمن
اعلى من الكاتبة والا ان يحجره المولى اي عقد كاتبة ولا دين عليه اي على المادون لان المولى باجازه
عقد الكاتبة بحريه من ان يكون كسبا للمادون وقيام الدين عليه منع من ذلك قل الدين او كثر
لتعلق حق الغرما به ولهذا الواخذ من يد المادون وعليه دين قل او لم يمنع منه خصوصا عند اي
حنيفه اذا كان على العبد دين يحيط حث لا يملكه وعندهما لا يجوز لتعلق حق الغرما به كذا في المبسوط

الايضاح

404
والايضاح **قوله** وصير العبد اي العبد المادون ناسا عنه اي عن المولى في عقد الكاتبة
عند الاحارة ورجع الحق الى المولى وهي مطالبه بدل الكاتبة وولاية الفسخ عند العروثوث
الولا بعد العتق اذ حقوق العقد في باب الكاتبة لا يتعلق بالوكيل فلا يملك المادون قبض ابدل
قوله فالاعاق اولى لانه اعتاق في الحال وهذا اذ لم يجز المولى اما اذ اجازة ولا
دين على المادون جاز لانه مملك انشا العتق عليه فملك الاجازة وقبض المال الى المولى دون المادون
واما اذا كان على المادون دين فاجاز العتق حاز وصن قيمته لغيره المديون عندهما كما لو اشاء
العتق ولا سبيل للغرما على العوض خلاف الكاتبة لان ما يوديه كسب المحرور حق للغرما غير متعلق
بكسب الحر فاما بدل الكاتبة فوديه في حال الرق فيتعلق به حق الغرما كذا في الايضاح **قوله**
الا ان هدى البشير من الطعام او نصف معايليه ويقولنا قال احمد وقال الشافعي ومالك لا
يملك ذلك ايضا بغير اذن المولى لانه لا يبيع بماله مولا فلم يجزه في درهم ولنا انه عليه الصلاة والسلام
حبب دعوه المملوك وروى ابو سعيد مولى ابي سعيد انه تزوج فحضر دعوته ناس من الصحابة
منهم ابن مسعود وحذيفة وابودر قاتهم وهو يومئذ عبد والمراد المادون اذ المحجور لا يقدر على
الضيافة اليسيرة ولانه اي هذا اليسير والضيافة من ضرورات الاذن في التجارة لان الماجر يحتاج
اليه لاستجلاب قلوب المجاهر من المجاهر عند العامة الغنى من التجار فكانه اريد المحقر وهو الذي يفتقر
التجار بالجهان وهو فاخر المتاع او يسافر به محرب الى المجاهر كذا في المغرب وفي الدخلة ان يخذ
الضيافة اليسيرة وليس له ان يخذ الضيافة العظيمة لان اليسيرة من صنيع التجار دون العظيمة
وقال محمد بن سلمة في الحد الفاصل بين اليسيرة والعظيمة ينظر الى مقدار مال تجارته فان كان عشرة
الاف واتخذ ضيافة مقدار عشرة كان يسيرا ولو كان مال تجارته عشرة مثالا واتخذ ضيافة
مقدار اثنى فذلك يكون كثيرا عارفا اما الهدية فملك الاهدا اما المأكولات لا للمساواة فتيقن
القياس عدم جواز الاهدا لانه تبرع ولكن ترك القياس بالعرف والعادة وعرف التجار الاهدا
بالمأكولات فيرد ما سواه الى القياس واليه اشارة في المبسوط ايضا وفي المعنى الاب والوصي لا يملك
في مال الصغير ما يملك المادون من ايجاد الضيافة اليسيرة والهدية اليسيرة ويملك التصرف
بالفلس والريغيف والمفضة بمادون الدرهم لان ذلك من صنيع التجار **قوله** ونحوه
اي نحو الريغيف كالفلس ومادون الدرهم وكذا الامة في بيت مولاها بطعم وتصديق على الرسم
والعادة بدون الاذن صرح بالعرف والعادة وعاروى ابو امامة انه عليه الصلاة والسلام
قال في خطبته عام حجة الوداع ولا يخرج المراه من بيت زوجته ما لا يقبل له ولا الطعام فقال
عليه الصلاة والسلام الطعام افضل اموالك يحول على الطعام المدخر كالخطة ودقيقها فاما
غير المدخر تصدق به على رسم العادة ولا يكون ذلك ما ذن الزوج عرفا وله ان يحيط من
التمن اي للمادون بالعيب وبدون العيب لا خلا قال الامة الثلاثة فان عديم لا يحيط اصلا
قوله يباع للغرما اي سمعه القاضي بغير رضى المولى بالاتفاق عند اصحابنا اما عندهما
فظاهر لان المحر على المديون يجوز عندهما واما عند ابي حنيفة لا يجوز الحجر على المديون وجوز ههنا
والغذر لانه ليس في هذا الحجر على المولى لان المولى محجور عن بيعه قبل ذلك فانه لو باع العبد
المادون المديون بغير رضى الغرما لا يقدر فكان هذا بمنزلة المستغرة بالدين فانه يبيع القاضي الغرما
على الورثة بغير رضاهم لقضا الدين فكذا هذا ولا يكون ذلك حرا عليهم كذا في الدخلة ومع كسبه
بغير رضى المادون قابو حنيفة لا يرى الحجر على الحر انما يرى الحجر على العبد الا ترى ان المولى يحجره في

النهاية وما ذكر في بعض حواشي المقدرة على الاستدراك معنى قوله ببيع العبد ما ان يحرق القاضى
المولى على البيع حتى يستقيم على قول الى حصة لوجه لصحة اصله بل منع القاضى العبد بدور رضا
المولى لما ذكرنا من رواية الدرر والنفوس في البيع في الدين وتعلق الدين القاضى
عن كسبه بدنه بوجه من بعد العتق كما لو استقرض بغير اذن سيده وبه قال مالك وقال احمد
سئل عن مائة المولى لانه لم يرضه بمعارضة السيد يجب عليه كالفقه **قوله** وذلك اي عن
المولى من ادنه حصل مال بماله لم يكن لا يعوت مال قد كان وذات ادين الحارة مركبة
الحارة لا مال فيه يعني عرضه تعلق الدين كسبه لا رقبته كما ذكرنا ان فيه نفوت مال قد
كان والعبد الذي لا كسب في يده معسر فكان سحقا للظرف شرعا لاطلاق الآية لانه اي
الاستهلاك نوع جنائى ولا تعلق له بالاذن وجوبه بالجنائى ولهذا يباع بدين الاستهلاك
قبل الاذن فكذلك بعد **قوله** وهذا اي كون دين حارته متعلق برقبته باعتبار ان
سببه التجارة وهي الحارة داخله تحت الاذن **قوله** تعلق الدين برقبته جواب عن قولنا
ان عرض المولى استيفا حامل على المعاملة اذ لا بد للدين من محل يسوق منه واقراب المحال
اليه نفسه لانه وجب عليه وهو مال وتعلق الدين برقبته حامل للغير على المعاملة فصار
عوضا للمولى من هذا الوجه وسعدم الضرر في حقه اي حق المولى بدخول المبيع في ملكه
اي ملك المولى فان قيل كيف تصور هذا وقد قال بعده يبدى بالكسب فاذا
كان المبيع الذي من كسب العبد باقيا كيف يباع المادون قلنا حارا ان يكون هذا
المبيع هو المبيع الذي اشتراه المادون وادى عنه ثم قبضه المولى ولا دين على العبد ثم
رقبته الديون فيبيع المادون بسبب ديون لحقته بعد ما اخذ المولى المبيع فانه قال في
المعنى ولو اخذ المولى شيئا من كسبه ولا دين عليه لم لحقه دين لا يجب على المولى رد ما اخذ
ان كان قايما وضمانه ان كان مستهلكا **قوله** لاننا في تعلقه بالرقبة جواب عما قال
الشافعي ان تعلقه بالرقبة ساقى مقصود الاذن وفي المبسوط والمعنى واصحابنا اشتدوا بما
روى انه عليه الصلاة والسلام باع رجلا في دينه فقال له سوقي محن كان يبيع الحرجانزا ومن ضرر
بيع الحرجي دينه يبيع العبد في دينه وما ثبت ضروره النص فهو كما المنصوص ثم اصبح بيع الحر
وسقى بيع العبد مشروعا في بيع في دينه كذا قيل وفيه نوع تامل **قوله** اي قول صاحب
القدوري في الكتاب اي القدوري ويحترق قوله المراد به دين وجب بالتجارة عن دين وجب
بالنكاح بان تزوج امرأة فوطيها ثم استحققت حيث وجب المهر عليه ولا يظهر ذلك في حق
المولى لان وجوبه بالنكاح وهو ليس من التجارة اما لو تزوج ما ذن المولى بظهر في حقه ببيع فيه
كذا في المبسوط **قوله** كالباع والشرائط في التجارة والاحارة والاستيحاء الى اخره
بظهر ما هو في معنى التجارة ثم صورته الدين سببا لاجارة ان يواجر شيئا وبعض الاجرة وكل
سلم المساجر حتى انقضت المدة ويجب عليه رد الاجرة وذكر الامانات بعد الوداع لان
الامانة اعم من الوديعة كمال المضاربة والعارية والشركة والصناعة وهذه الاساعنة
المجود بها سعلت عصبا فكان الصانع الواجب هذه الاشياء ضمانا يغصب لان الامين بصير غاصبا
للامانة بالاجود وكذا لو اخذ الدابة او الثوب او لحي بصير غاصبا بالاجود ثم عقرها واحرقه
اما لو عقر واحرق الثوب قبل القبض فليس على قول الى يوسف ان لو اخذ به في الحال **قوله**

لاستداده اي استناد وجوب العقر الى الشرط وجوبه بسبب الشرط فانه لولاه لوجب عليه
الحد وسواء ثبت باقراره او بالبينه **قوله** ولا يباع ثانيا خلافا من يعقده المراد حيث
يبيع فيها مرة بعد اخرى لانها تحت شيئا فشيئا خلافا للمهر فانه اذا بيع في مهر ولم يرف الثمن
لا يباع ثانيا لانه بيع في جميع المهر ويطالب ما لباقي بعد العتق كذا ذكره الترمذي في كماله تمتع
البيع يعني اذا علم المشتري انه يباع في يده ثانيا بلاء رضاه يمنع عن الشراء فيمتنع البيع فيتضرر
العقرا او دفعا للضرر عن المشتري فان المشتري لم ياذن بالحارة فلو بيع ثانيا بدون رضاه
لتقرب به للزوم بدون التزامه اما المولى الاول بالاذن ملزم بضرر البيع **قوله** وتعلق
دينه اي دين المادون مما قبل من الهبة وكذا الصدقة قبل حقوق الدين وبعده فدينه تعلق
بما كسبه سواء سبب التجارة او غيرهما عندنا وبه قال الشافعي في الاصح وقال زفر لا تعلق به
قال الشافعي في قول والهبة للمولى لاحق للعقرا فيها لانها ليست من التجارة وجوب الدين عليه
سبب التجارة فكانت كسائر املا المولى الا ترى انها لو ولدت ثم لحقها دين لا تعلق بالولد
وقلنا كسب العبد له والمولى خلفه في ملكه بعد فراغه عن جاهد العبد ولم يفرع وصار كالوارث
فانه لا يملك شيئا من التركة الا بشرط الفراغ من دينه خلاف الولد لانه ليس من كسبه كما ان نفسها
ليست من كسبه فكذا الولد لانه حر متولد من غيرها والحق تعلق بكسبه حتى لو لحقها الدين لم ولدت
سعلق لان نفسها ساع في الدين فكذا ولدها وهذا خلافا للشافعي في الجنائى فان جنائيه اذ اوله
لا سعلق ولدها ولا حق لاوتيا الجنائى في ولدها لان حقهم هناك في بدل المتلف وهو ارش
الجنائى او في نفسها حررا على الجنائى ولكن ذلك ليس بحق متأكد بدليل مكن المولى من التصرف فيها
كيف يشاء بالبيع وغيره فلا يسرى الى الولد وهناك حق للعقرا متأكد في ذمتها بدليل انه لا يضر
المولى فيها بالبيع والهبة ما لم يصل الى الغرض اقيم فيسرى اليه كذا في المبسوط **قوله** وله
اي للمولى ان يخذ غلة مثله اي الضريبة التي ضرب المولى على عبده كل شهر عشرة دراهم مثلا
فيأخذ بعد الدين كما كان يخذها قبل استحسانا وفي القياس لا يجوز لان الدين مقدم على حق المولى
في الكسب وجه الاستحسان ان ذلك يقع للعقرا لان حقهم تعلق بمكاسبه ولا يحصل الكسب
الا سقا الاذن في الحارة فلو منعناه من اخذ الغلة فحجر عليه فيستد بات الاكساب كذا في المبسوط
والايضاح وفي الغنم الغنم ما حصل من ريع ارض او كراها واجرة العلام او نحو ذلك وقد اختلف
الفتاوى فهو مغل **قوله** ويشترط علم اكرهه لبقوة وقال الشافعي ببيع الحجر بغير علم العبد
واهل السوق كما في عزل الوكيل لان الاذن عنده بيباه كالوكالة وبه قال مالك واحمد وفي الدرر
اشترط علم اكرهه لاهل السوق فحجره في الحجر القصدى اما لو ثبت الحجر ضمنا لاشترط علمهم ولا علم
واحد منهم حتى لو باع المولى العبد المادون فحجر ضمنا لصحة البيع لزوال ملكه كالعزل الحكيم
في الوكيل **قوله** وان يابعه الذي علم بحجره ان هذا للوصل يعني اذا لم يعلم بحجره اكرهه
سوقه لا يحجره حق من علم بحجره ايضا كما لا ثبت في حق غيره **فان قيل** المعنى الموجب علم
اكرهه لاهل السوق دفع الضرر عن الناس وهذا المعنى غير موجود في حق من علم رجل او رجلين لانه
لما علم بحجره انعدم المعنى الموجب وهو الضرر في حقه فيثبت في حقه ولم يحجره كما في
خطاب الشارع اذا علم بخبر واحد لا يعذر في تركه قلنا صحه الحجة لما توقف على الشهير
لا يصح بدونه اذ الشروط لا تثبت بدون شرطه وذلك لان الحجر ضد الاذن وكما ان الاذن
لا يقبل التخصيص فكذا الحجر لا يقبله خلافا لخطاب الشارع اذ حكمه ثبت في حق من علم به ويقبل

التخصيص كذا في المبسوط وفي الخبر لما بقي الاذن في حق من لم يعلم من اكثر اهل السوق بقي في
حق من علم لان الاذن بالحجارة لا يجزى الا ترى ان في الابتداء لا يجزى فكذا في الاستها ثم قال
فان قيل هذا المذهب ليس صحيح فان الاذن اذا كان عاما وحجر عليه مخبر اهل السوق يصير
العبد مجورا ولو كان ماد كثر من المعنى صححنا معنى ان لا يصير مجورا لان الحجر لا يعمل في حق الذي
لم يعلم بالحجر وبقي الاذن في حقه فمدعى ان لا يفي حق الباقيين لعدم محرمية **قلت** القياس
هكذا لكن هناك ترك القياس للضرورة او بتلغى الحجر الى كل واحد من اهل سوقه معسرا فمما يبينه
الى اكثر مقام تبليغه الى الكل الا ترى انه عليه الصلاة والسلام كان مأمورا بسلع ما اترك
الى كل الناس كافة ولم يبلغ الى الكل بل بلغ الى الاكثر فقام ذلك مقام تبليغ الكل **قوله** او
جز المراد الجنون المطبق اما اذا لم يكن مطبقا بان يحزن ويفيق لا يحجر وفي الخبره اختلفوا في المطبق
فقال محمد ما دون الشهر مطبق وسهرا فضاء مطبق ثم رجع فقال ما دون السنة غير مطبق
والسنة فما فوقها مطبق وعن ابي يوسف اكثر السنة فضاء مطبق وما دونه لا **قوله**
وقال الشافعي معنى ما دونها قال مالك واحمد وذكر في المبسوط وقال زفر لا يصير مجورا
لان الاذن لا ينافي اسدا الاذن حتى لو اذن الابن بحوز لان الاذن باعتبار ملكه لا بخل ذلك
بالا باق وصار كالغصب والحبس حتى لو غصبه غاصب او حبس من عليه او على غيره لا يحجر
فكذا بالاباقي ولنا ان الاذن لا ينافي الا اذا الظاهر ان المولى لا يرضى بصرف الابن المهرد الا بقر
وانما يرضى بتصرفه ما يعنى بحب طاعته ليتك من قضا دينه بكسبه والا ما منع اسدا الاذن
على ما ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده وبعد التسليم فالدلالة ساقطه عند صريح الاذن
قوله لان الانتزاع اى انتزاع مكاسبه من يد العاصب مفسر بالمرافعة الى الحاكم
حتى لو لم يكن الانتزاع من يد من حده العاصب ولا يبيح اسدا الاذن ولا ينافيه ذكره
في الخبره ولو عاد من الاذن هل يعود الاذن لمر ذكره بحمد والصح انه لا يعود كما لو جرح
صرح **قوله** فذلك اى الاستتلاء حجر عليها قال المجبوي باويل المسئلة اذا استولدها
من غير تصرع الاذن حتى لو قال بعد الاستتلاء لا اريد الحجر عليها لا ينجر هو اى زفر
يبتدأ بالبقا بالابتداء فان في الابتداء الواو اذن لها يصح فكذا لا يبقى بالاستتلاء كما في التدبير
وهو القياس وقياس قول الامة الثلاثة واستحسانا وقلنا لا يحجر لان العادة ان الانسان يحسن
امروله ولا يرضى بخروجها واختلاطها بالناس ودلالة العادة تعتبر عدم التصريح خلافا
الا ترى ان يقدم المايد من يد انسان يحمل اذنا في التناول عرفا وعادة فاما اذا قال بعد
القدم لا ماكل لم يكن ذلك ادنا كذا في المبسوط **قوله** اكثر من قيمتها وانما وضع المسئلة
في اكثر من قيمتها لظهور لغايد في ان المولى يضمن قيمتها دون الزيادة **قوله** ولا منافاة
بين حكميهما اى حكم التدبير والاذن لان بالتدبير شئت حق العتق وان كان لا يفقد في انفكاك الحجر
فلا يؤثر في الحجر عليه كذا في المبسوط **قوله** ومعناه الى اخره وانما احتاج الى ذكرنا وويل المسئلة
قوله ومعناه كذا الان مطلق الاقرار بما فيه فقه من العضوب والديون لا الامانات فهذا
قد مر ذكر الامانة وقيد فيما في يده لانه لو اقر باستئلاك رقبته لا يجوز بالاجماع حتى اذا اقر
ما في يده لا باع رقبته بالاجماع ولا فيما اترعه المولى ثم اقر في يد المشتري من عليه لا يصح
بالاجماع وكذا لو كان في يده كسب حصل بالاحتطاب والاصطيد وخو مما هو ليس بحجارة لا
يصح بالاجماع **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز اقراره وبه قال الامة الثلاثة

ويؤخذ به بعد العتق وما في يد مولاه **قوله** لان يد المحجر غير معسرة ولا يلزم عليه ما
لو اودع المحجر انسانا وعاب لم يكن للمولى اخذ مولاه يعتبر به لما اشترط حصره لان المسئلة ماولة
بما اذا لم يعلم المودع ان الوديعه كسب العبد اما لو علم للمولى اخذ كذا في الخبره ولهذا لا يصح
اقراره في حق الزيادة سوى لو اقر ما كثر ما في يده لا ساع رقبته لاجل الزيادة بالاجماع **قوله**
خلافا ما اترعه المولى الى اخره جواب عن قولهم وصار كما لو اخذ المولى كسبه لعنى لم يسهل هناك
اثر من اثار ذلك الاذن ويد المولى عليه ثابتة حقيقة وحكما فلا مطلق ما اقراره **قوله** فلا
يطلق اى ملك المولى في الرقبة ما اقرار العبد من غير رضاه اى المولى ادلايد للعبد في رقبته بعد
الحجر **قوله** على ما عرف اى في حديث بربره فلا يبقى اى للعبد من حكم الاذن الذي كان
ناثبا عليه للمولى حكم انه ملك المولى واما ملك العبد كسبه حكم ذلك الملك ولهذا لم يكن
اى العبد حصما في حقوق عقد باسره عند الاول قبل بيعه من التسليم والتسليم والرد ما ليعب وان
كان حصما فيها بعد الحجر صل البيع وعلى هذا اذا حجر المادون وفي يده الف فاقترع ما اذن ما يابا
بالف كان لزمه في الاذن الاول قضي من ذلك الالف عنده وعندهما هذا الالف للمولى
ويصح هذا الاقرار فيؤمر المولى بقضا الدين او ساع فيه وفي الاسرار وعلى هذا الخلاف اذا
حجر الصبي المادون وفي يده كسب مقترعه صح عنده خلافا لما **قوله** وبالاى ابو يوسف
ومحمد ملك ما في يده وسعد عتقه وبه قال الامة الثلاثة **قوله** وهو اى سبب الملك
في الكسب ملك الرقبة لان ملك الاصل علة ملك الفرع فكان ان الدين لا يمنع ملك المولى في رقبته
بالاعتاق فصح ان لا ينافي ملكه في كسبه وجأته الى قضا دينه بمعنى ان لا يمنع ملكه كما ان حاجته الى
الفقه والكسوة لا يمنع ملك المولى لان المولى لو وطى جارية عنده المادون نجاب بولد فادعا
ثبت نسبه وان كان عليه دين محط بالاجماع ولا يغرم عتقها ولو لم يملك ينبغي ان يغرم عتقها
وهذا اى بقود اعتاقه وحل وطيه انه كان ملكه في الرقبه وتعلق حق الغرما به استيقا لا يمنع
ملك المولى لرقبته خلافا للوارث اذا اعتق عبد من الزكوة وهى مشغولة كلها بالدين حيث لا ينفك
لان الملك انما ينتقل الى الوارث عند استغنا الميت عنه نظرا للميت ولهذا يقدم الاقرب فالأقرب
لان الصرف الى الاقرب انفع له ومتى كان على الميت دين يقدم حق الغرم على الوارث لان النظر في
ضده وهو عدم ثبوت الملك للوارث لان قضا الدين فرض عليه والدين حائل منه وبشره امسا
ملك المولى كسبه لا يمت باعتبار النظر للعبد بل لا يستحال له ثبوت ملك الرقبه للعبد لانه مملوك
ما لا يستحيل ان يكون مالكه ولهذا يحلفه المولى في ملك الرقبه وهذا المعنى لا يحلف مع قيام الدين
وعنده **قوله** على ما قررناه اى في مسله عتق الدين كسبه في قوله واما الجواب عن قولهما
ان الدين لا يمنع ملك الرقبه فكذا لا يمنع ملك الكسب ان المولى لا يحلفه في ملك الرقبه بل كان
مالك الرقبه لا باكتساب من العبد معنى ملكه فيها بعد لحوق الدين كما في المطالب فان المولى
ملك رقبته وسعد عتقه فيها وبودى ها كفارته ولا يملك كسبه لقيام حاجته فيه فكذا لا في
المادون لا يملك كسبه وان كان يملك رقبته وحاجته الى قضا دينه ليسب كسبه الى الطعام
والكسوة فان الرقبه لا يحتاج الى ذلك لانه يستوجبها على المولى اذا لم يكن كسب اما الدين فلا
يؤديه المولى فكانت حاجته الى الكسب فوق حاجته الى الفقه والكسوة وعن قولهما يثبت نسبه
ولا عتق عليه ان حق الغرما في الكسب من حيث المالية لا من حيث العين ولهذا المولى حق ملكه استخلا
باذا الدين في محل آخر فكان حاله اقوى من حال الاب اذا وطى جارية ابنه وادعى نسب ولد

حيث ثبت لان له حق ملكها بالقيمة ولم يفر من العقر شيئا فكذلك اهلنا اليه اشار في المبسوط
 والابضاح واما قوله ان المولى يملك الكسب لا ينظر في الخلافة والنظر للعبد الى اخره قلنا
 العبد ليس باهل للملك مستقر لكنه اهل للملك منتقل الى غيره اذا فرغ من حاجته وهذا لان العبد
 من حيث انه ادمى منزله الحر ومن حيث انه مال مملوك كالبهيمة ولو كان حراما مطلقا لملك
 المال ملكا مستقرا ولو كان مملوكا مطلقا كالبهيمة لملك اصلا فعلمنا انه يملك ملكا منتقلا
 عملا بالشبهين **قوله** فالمتفق منعه اي العتق فرع بثبوت الملك وعدمه لانه فرع
 وكذا لو قال له هذا ابني بعت نسبه ان كان مجهول النسب عندهما وعتق وعنده لا يمت
 ولا يمت وكذا لو قتل عبده عبده المأذون بغير قيمته في بلاد سجين عنده لانه لم يملكه
 فصار كقتل عبدا لا يمتي وكان ضمان جنابة وعندهما بغير قيمته للمال لانه قتل عبده وتعلق به
 حق العتق ما تضمنت حكمه للمال **قوله** وكذا عنده اي عند اي حقيقه في قوله الاخرى
 قوله الاول لا يملك ولا يصح اعتناقه لان الدين يعلق بكسبه وفي حق العتق لا فرق بين القليل
 والكثير كما في الرهن وفي قوله الاخر الشرط هو الفراغ وبعضه فارع وبعضه مشغول فلا
 يجوز ان يمسع الملك في الكل لان شرط عدم الملك في الكل ليرجى ولا يجوز ان يمتنع بقدر
 لان البعض ليس باولى من البعض مثبت الملك في الكل واصله ان استغراق التركة بالدين يمنع
 يمنع ملك الوارث في التركة وبه قال الشافعي واحمد في رواية وقال في قول واحمد في رواية
 لا يمنع وبه قال مالك ولا يعلق حفيد حقه بماله في غير المحرط ففي قول اي حصة الاول كذلك
 وفي قوله الاخر يملك الوارث جميع التركة وسيجي بعد ان شاء الله **قوله** اذا كان عليه
 دين قيد به لانه نص في المعنى انه اذا لم يكن عليه دين لا يجوز سعه من المولى شيئا ولا يبيع
 المولى منه شيئا حتى لا يثبت فيه الشفعة **قوله** وان باعه بقصان لم يجز اي عند اي حصة
 سواء كان النقصان سيرا او فاحشا وعندهما يجوز وخبر المولى على ما جئ لانه اي العبد متمم
 في حقه اي حق المولى خلاف ما اذا احبب الاجنبي حيث يجوز سوا كانت المحاباة سره او فاحشة
قوله لا يمتعه فيه ولا يملك احوال الدية فيه ايضا موجود لان مجرد الاحتمال لا يعبر
 واما الاعتبار لما شئ عن الدليل **قوله** وخلاف ما اذا باع المريض متعلق باول المسئلة يعطى
 على قوله وان باعه بقصان لم يجز من حيث المعنى بعد الكلام وان باع من المولى مثل قيمته جاز
 خلاف ما اذا باع بالنقصان حب لم يجز وخلاف ما اذا باع المريض هذا على بعد الواد في قوله
 وخلاف وجوز غير الواد وعلق حينئذ بحكم قوله المتصل وهو قوله خلاف ما اذا احبب الاجنبي
 اي انه يجوز في كل حال سواء كانت المحاباة فاحشة او يبيعه او مثل القيمة وبيع المريض من واره
 لا يجوز في كل حال من الاحوال الثلاثة عند اي حصة وهذا الوجه ولكن التسامح بالوالتاياه
قوله وهذا اي يجوز البيع مع الصبر سدغ الصبر عن العتق منها اي من المولى والاجنبي
 متردد الى اخره وفي الكافي هذا الذي ذكرنا قول بعض المسامح وهو قوله وان باعه بقصان
 لم يجز عنده وجوز عندهما وخبر المولى الى اخره والصحيح ان قوله كقولنا لان المولى يسلم من خليف
 كسبه لنفسه بالقيمة بدون البيع فلا يكون له ذلك بالبيع اولى وصار العبد في تصرفه مع
 سواه كالمديون في تصرفه مع الاجنبي وفي المبسوط لم يجز عندهما ايضا كالمريض المديون
 مع الاجنبي والاصح ان هذا قول جميعنا لان العبد مع المولى كالمدون مع الاجنبي وكذا ذكره في
 مبسوط الاسيحي وفي النهاية ما ذكره في الكتاب بقوله وان باعه بقصان لم يجز عنده وقال

ابو يوسف ومحمد ان باعه بقصان يجوز البيع وخبر المولى الى اخره وقع على غير الاصح **قوله**
 وان باعه المولى الى قوله جاز البيع اي بالاجماع اما عنده فلان المولى اجنبي عن كسبه اذا كان عليه
 دين واما عندهما فلا يجوز البيع بعتا العاين وقد وجدت فانه يخرج من كسب العبد الى ملك
 المولى ما كان المولى مملوكا عنده مثل ذلك الحق العتق ما ويدخل في كسب العبد ما لم يكن يعلق به
 حق **قوله** فان سلم المبيع اليه اي الى العبد بطل الثمن وفي المبسوط هذا جواب ظاهر
 الرواية وعن اي يوسف هذا اذا اسهل العبد المقبوض فان كان قائما في يده للمولى ان يسترد
 حتى يستوفي الثمن من العبد لما انه اسقط حقه من العتق بشرط ان يسلم له الثمن ولم يسلم ففي حقه
 في العين على حاله وجه ظاهر الرواية ما ذكر في المتن ولا يستوجب اي الدس على عبده لان
 الدس عرف حق المطالبة فلو كان للغير على العبد دين كان المطالب هو المولى مع العبد حتى يقضي
 فلو كان له عليه دين لم يجز ان يطالب نفسه به وهو محال ولا ان الوجوب لا يبرأ لعينه بل للاستيفاء ولا يجوز
 ان يبع اسبقا ماله من ماله خلاف ما اذا كان الثمن غرضا اي حينئذ المولى احق بذلك الثمن من
 الغرماء لانه بالعتق يملك العرض لعينه ولا يجب دين في ذمته وجوز ان يكون عينا ملكه في يده
 عبده وهو احق من الغرماء كما لو عصى العبد شيئا من ماله او ادفع ماله عند عبده اما لو باع
 العبد من المولى شيئا وسلم المبيع اليه قبل الثمن لا يسقط الثمن عن المولى لجواز ثبوت الدس على المولى
 للعبد كذا في المبسوط **قوله** فان اسكه اي جسد المولى المبيع حتى يستوفي الثمن من العبد
 جاز واما ذكر هذه المسئلة دفعا لشبهة ترد على قوله ولا يستوجب المولى على عبده ديناً بانه لما روي
 على عبده ديناً بمعنى ان لا يملك جسده سواء سلم المبيع او لم يسلمه فمن الفرق هذه المسئلة فقال
 له جو جسدي المبيع كما لو باعه من محكاته لان البيع يرث الملك في العين ولا يرث ملك اليد ما لم
 يصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان حتى يسوفي الثمن ولان الدس تعلقا بالعين
 وهو المبيع قبل التسليم فصار شبهة بالعين يجوز ان يكون للمولى حق فيه كما في العين ولهذا يستوجب
 بذلك الكفاية على المكاتب وهو من الما انه مقابل رقبته المكاتب بخلاف ما اذا سلم له هات العتق
 به اصلا فصار دينا مرسلا والحاويل ان ما وجب من الثمن قبل التسليم ليس بدس مطلق لجاز القول
 بوجوده وبعد التسليم صار دينا مطلقا فوجب القول بسقوطه **قوله** ولو باعه اي
 المولى من عبده المأذون شيئا باكثر من قيمته يوم رآه المحاباة سواء كانت الرادة قليلة
 او كثيرة **قوله** كما بينا اشارة الى قوله وخبر المولى من رآه المحاباة الى اخره فصاحب
 الكتاب اطلق لفظ المحاباة ههنا من غير ذكر خلاف وهذا وقع في اختيار صاحب المبسوط من
 الاصح كما مرنا اما على اختيار صاحب الكتاب وهو رواية مبسوط شيخ الاسلام هذا البيع لا يجوز
 اصلا عند اي حقيقه فلا يبرأ التخيير عنده وعندهما يجوز البيع مع التخيير وفي الكافي وخبر
 ان يكون البيع فاسدا عند اي حقيقه على قول بعض المشايخ كما في الفضل الاول **قوله**
 فعتقه اي اعتناقه جاز ولا يعلم فيه خلاف ثم في هذه المسئلة قيود احدها ان المولى ضمن
 من قبله رب الدين والثاني ان الدين لو كان اكر من قيمته يلزمه فتمت تامة فقط والثالث
 ان ضمانه بالاعتاق لا يسفوت بين كونه عالما بدينه او لم يكن والرابع ان الدين على العبد بسبب
 التجارة او غيرها من الغصب والاذلاف وجوز الدود بعة يلزمه فتمت الحاشية من اعماص واعتاق
 القن المديون اما في اعتاق ام الولد المال المأذون المديون والمدبر المأذون المديون لا ضمان
 عليه كما ذكره في الكتاب واعتاق المأذون المديون مخالف اعتاق العبد الجاني بوجهن احدهما

ان علمه بالحناية موجب اختيار الفداء فيلزمه ارش الحناية سواء كان زيادة على قيمته او لا وان لم يعلم يلزمه من قيمته بعد ارش الحناية وقيمتها اكثر لزمه عشرة الاف الا عشرة ولا يصح قيمته تامة لان المستحق في الدين مالقة الرقبة تبعاً للدين فبالاعاق اتلف ذلك فيلزمه قيمته سواء كان عالماً بالدين ولا كما في اعاق الرهون اما في اعاق الجاني بوجوب لقيمه باعتبار الحناية وفيه العبد بالحناية لا يزيد على عشرة الاف اليه اشار في المبسوط والابيض **قوله** وان شأوا اي الغرما ضموا المشتري في قيمة هذا المحير لم اد انا مع المولى غير ادبهم وبغير ادب القاضى والدين حال ولا يفي المريد بونهم حتى لو باعوا باذنه او باذن القاضي او بالدين موجب ادب في الثمن ديونهم لا ضمان على المولى في هذه الوجوه وذكر هذه القيود في الدخيرة والمبسوط ولو باعه المولى مع حضرة الغرما او غيبتهم والدين موجب جازيعة لانه باع ملكه مع قدرته على تسليمه وجههم متوخا الى زمان حلول الاجل وان كان دسهم حالاً لم ينفعه من البيع ذكره في الدخيرة والمبسوط **فان قيل** حق الغرما في المهرن وذلك يمنع الراهن من البيع سواء كان الدين حالاً او مؤجلاً وكفى الغرما في مال وذلك سطر التصرف المبطل لغيره سواء كان الدين حالاً او مؤجلاً **قلت** لا كذلك اد للمهرن في الرهن ملك اليد وذلك قائم مقام الناجل في الدين وبه يجرى الراهن عن التسليم وليس للغرما ملك اليد في المأذون ولا في كسبه وانما له حق المطالبة بقبض الدين وذلك متأخر الى حلول الاجل وتصرف المهرن في ماله نافذ ما دام حياً وبعد موته لا يبقى للاجل ولهذا لا تصرف الوارث في تركته وبو برقبته الدين في الحال فلما لم يبق الاجل بعد موته كان الدين الحال والمؤجل سواء اما ههنا لاسل للغرما على منع المولى من التصرف او مطالبته بشئ حتى يحل دينهم فاذا حل ضمنوه قيمته لانه اتلف عليهم محل حقهم وهو المالية اما اذا كان الدين حالاً لانهم منعه من بيعه لان لهم حق المطالبة والاستيفاء فيه وانما قيد ضمان كل واحد من البايع والمشتري بالقصر والتعيب لانهما لا يضمنان مجرد البيع والشراء بل تعيب ما فيه حق الغرما وهو العبد فانهم يبيعونه او يستسعون به كما يريدون وذلك انما يفوت بالتعيب لا بمجرد البيع والشراء **قوله** كما في المهرن يعني الراهن اذا باع الرهن لادن المهرن ثم اجاز المهرن البيع حوز وكذا ههنا اثر اختلاف المشايخ في قول محمد في الاصل اذا باعه بغير اذن الغرما والقاضى مفسد باطل اي سبطل لانه بيع موقوف على اجارة الغرما وللغرما حق ابطاله وقيل معناه فاسد اما لو اجازوا البيع او قضى المولى دينهم بعد البيع لزوال المانع كما لو اهن اذ قضى دين المهرن نفدي بعد اما اذا لم يكن شئ من ذلك والغرما وجدوا العبد في يد المشتري ولم يجدوا البايع لم يكن المشتري خصماً في نقض البيع على قول ابي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف كذا في المبسوط **قوله** فللمولى ان يرحم بالقيمة اي على الغرما وحتم في العبد لزوال سبب الضمان **قوله** واعلم ان المشتري بان قال هذا عبد مد بون وفائدة الاعلام سقوط خيار المشتري في الرد تعيب الدين حتى يقع البيع لازماً فمابينهما وان لم يكن لازماً في حق الغرما اذا لم يكن في غمده وفائدة دينهم في الاول اي الاستسعاء بامر موهل والثاني اي البيع ناقض لمجمل **قوله** فان وصل ولا محاباة في البيع الى اخره في النهاية في هذا اللفظ نوع نظر اد كان من حقه ان يقال وتا ويله اذا باع بثمن لا يفي بديونهم خلافاً لما لو كفل بغير امر ثم اجاز الاصل الكفالة لانها وقعت غير موجبة للرجوع ولم توثق نقاد الكفالة ولزومها على الاجازة ولزوم المولى بخيار القضا ما عليه بالبيع كما في الحناية فانه يصير محاراً للفداء اذ الدين ههنا واجب على العبد وامكن استيفاءه منه بقدر العو فلا يصير محاراً كما هو المذكور في كالح الجامع الكبير للفخر

الاسلام والجامع الصغير لقاضي خان والدخيرة وذلك لانه اذا لم يكن في البيع محاباة ولكن المراد اذا كان لا يفي بدسهم لم ان يردوا البيع لغوات حتمية الاستسعاء فيما بقي من ديونهم على العبد وما ذكره الكتاب لا يحصل هذا المعنى وهو اسداد باب الرد لم لانه حمل ان لا يفي الثمن بدسهم وان لم يكن في البيع محاباة مضي لم ولا يرد للاستسعاء اللهم الا ان يريد فان وصل فلا محاباة في البيع رضى الغرما باخذهم الثمن فانهم لما اخذوا الثمن كانوا راضين بالبيع فيفسد حينئذ باب الرد ولكن احتمال ارادة احضار العن والخلية بينهم وبين الثمن لفظ الوصول باق فلا يفسد ذلك اللفظ حينئذ سائلاً لاسداد باب الرد لم من كل وجه والمعول ما ذكره قاضي خان في جامعته وما قبله اذا باع بثمن لا يفي بديونهم لانه كان لم حق الاستسعاء الى ان يصل اليهم حقهم وبعد البيع لا يمكنهم الاستسعاء في ملك المشتري وكان لم نقض البيع **قوله** ومعناه اذا انكر الدين اي الميسري الذي قيده لانه لو اقر المشتري بدسهم وصدقهم فلم ينفذ لاختلاف اد الهرف الثمن ديونهم ذكره المحبوبي وكذا لو كان المشتري غائباً والبايع حاضر فلا حصومه منهم ومن البايع في رقبته العبد لاختلاف ذكره في المبسوط حصماً لكل من يارعه فيما في يد الرجل ادعي ان العين التي في يده هذا رهن عنده فان اذا اليد يكون خصماً له وليس كالبايع اذا كانت الدار في يده ان لا يكون حصماً للشفيع لانه لا يدعي الملك لنفسه حتى لو كانت في يد المشتري يكون المشتري خصماً للشفيع لانه يدعي الملك لنفسه **قوله** والصحيح يكون قضا على الغائب والحاضر ليس خصم عنه وقال المحبوبي وقاضي خان لا ماله في حصل المشتري خصماً اد لو جعلناه خصماً ونقضوا البيع عليه لا يمكن ان يباع في ديونهم لانه يعود الى ملك البايع وهو غائب وفي بيعه قضا على الغائب وذلك لا يجوز وهذا الطريق بوجوب ان يكون مسئلة الشفعة على الاختلاف خلاف الرهن في جعل ذي اليد خصماً فأيده لان الرهن لا يباع **قوله** ومن قدم مصر اطلق ولم يفلق واذا قدم مصر لانه لا يعلم كونه عبداً الا بقوله **قوله** ولزمه كل شئ جواب المسئلة والمسئلة على وجهين احدهما ان خبر ان مولاه ادن له تصدق اسحباً باعداً كان او غير عدل والقياس لا يصدق وبه قالت الاية الثلاثة لانه لم يرد دعوى منه فلا صدق والاخر لعوله صلى الله عليه وسلم البيعة على المدعي والحمد عندهم اما البيعة او السماع من مولاه او ذنبه او سهره ادنه بين الناس وجه الاستحسان ان الناس يعاملوا بذلك واجماع المسلمين مجمد خصمه الاثر وترك به القياس لان في ذلك بلوى وضروره فان الاذن لا بد منه لصحة تصرفه واقامة الحجر عنده كل عقد اذا الانسان قد سعت عبده للتجارة فلو لم يقبل قوله لاحاج الى ان يعب ساهدين وقلماً يوجد ذلك وما ضاق على الناس امره وعمت بليته سقطت قضيته وكذا هذا القياس والاستحسان في دعوى الوكالة والمضاربة والشركة والبضاعة وما اشبهها والثاني ان يبيع ويشترى ولا خير بسى الا بالادن ولا يكون عبداً فالقياس فيه ان لا يثبت لادن لان السكوت محتمل وبه قال الشافعي في الاظهر والعل بالظاهر هو الاصل اذا الظاهر انه ما دون لان امور المسلمين يحوله على الاصل ولا يثبت الجواز بالادن فوجب ان يحل عليه اذا الظاهر هو الاصل في المعاملات دعوا للضرر عن الناس والقياس ان يشترط عدله الخبير لان خبر العدل حجة وفي الاستحسان لا يشترط للضرورة والبلوى فاد اثبت كونه ما دوناً بالنظر الى الظاهر صحت تصرفاته ولزمته الديون فيسوي في تركه **قوله** الا انه لا يباع يعني اد لم يكن كسبه وقا لم يبيع رقبته حتى يفسد لانه لم يصدق على مولاه لان بيع الرقبة ليس من لوازم الادن كما في المدبر واما الولد المأذون لاتباع رقبته في الدين **قوله** على ما بينا اسارة الى قوله لعلق الدين بكسبه لانه من لوازم الادن بالتجارة فان حضر اي مولاه يبيع

في الدين اي اذ لم يقض المولى دينه لظهور دينه في حقه **قوله** فالقول له اي للمولى مع مبيته
وعلى العتمة البينة لان دعوى العبد الاذن عليه كدعواه العتق والكفالة فلا يعقل قوله عند جود المولى
الا بالبيته **فصل** لما فرغ من بيان احكام العبد في الاذن شرع في احكام اذن
الصغير وقدم الاول لكثرة وقوعه **قوله** اذا كان يعقل البيع اي يعرف ان البيع سلب
للملك والشر اجاب للملك ويعرف العتق ليسير والفاحش لا يعرف العبارة فان كل صبي لو قلنا البيع
والشر يلقنه كذا في المعنى **قوله** وقال الشافعي لا يفد تصرفه باذنه وبه قال سلك واحمد
في رواية وقال احمد في رواية وبعض اصحاب الشافعي وجه كقولنا **قوله** يعني المحرم بقائه
اي مقل الصبا ولا يستقض بالرق فانه يصير مادم وناعم بقا الرق لما ان حرم الصبا لنقصان عقله لا لحي
غيره بخلاف العبد فان حرمه لحق مولاه لا لنقصان عقله فبالاذن صار المولى راضيا بتصرفه وكسبه
حي يملك المولى التصرف اي التصرف الذي اذن له فيه وملك حرمه اي حرم الصبي عن ذلك التصرف
فلا يكون واليا فيه اذ كونه موليا عليه في هذا التصرف سمع عجزه فيه وكونه وائيا فيه سمع القدر
وهما متضادان فلا يحتاجان في فعل واحد ولا في تعالى قال فان استم منهم رشد اذ نادوا فادعوا فادعوا
البلوغ وايضا من الرشد لدفع المال اليهم فذلك انه ليس باهل للتصرف لانه باع واشتري ثم بلغ فاجاز
لمحرمه ولو صح كلامه لتوقف كالعبد يزوج ثم يعق فانه يصح وكذا الاذن الاب لو صح في حقه بملك الاثرا
عليه بالدين كما ملك في حق العبد وكذا عدم وجوب الغرايض عليه بذلك انه غير اهل للتصرف وايضا
قال تعالى ولا توفوا السفهاء الا اية والمراد بها الصبيان والمجانين **قوله** على اصلي فان من اصله
ان يكون كل تصرف يحقق من المولى لا يصح كباشرة الصبي لان تصرفه فيه بسبب الضرورة ولا ضروره فيما
يتصرف فيه المولى وكل تصرف لا يحقق مباشرة المولى جعل عقله في ذلك معتبرا لهذا اعتبر وصيته
بعمال البر واحتمار الابوين ولا يحقق الضرورة فيما يمكن تحصيله برأي المولى ولهذا لم يصح الشاخي
اسلامه بنفسه لتحقيق اسلامه باسلام احد ابويه كذا في المسبوط قلنا قوله تعالى وانتلوا التاميم
اذ لمعوا الكاح فان استم منهم رشد اذ نادوا الاية والاستلوا الاخبار والامتحان واحتماره سقوت
التصرفات اليه فان كان من اولاد التجار فوض اليه البيع والشرا وان كان من اولاد الدهاقين والكبار
يصان اسما لم عن الاسواق دفعت اليه ببقته مدة لينفقها في مصالحه فان صرفها في موقعه ويستقضى
عليه فهو رشيد فظاهر الاية يقتضي اسلامه قبل البلوغ لانه مدة الابتلاء الى البلوغ بلفظه حتى فيدل
على ان الاحتبار قبله فعلم ان دفع المال اليه وتمكنه من التصرفات جاز قبل البلوغ اذ اصابه قلاولان
التصرف المشروع صدر من اهله في محله فوجب تنقيده ولا حقا في سرعيه التصرف والمحلية وكذا
في الاهلية لان الاهلية للتصرف في التكلم عن مميزات وبيان لا عن تلقين وهديان والكلام فيه فثبت لو
وهذا لان الصبي يقرب من المنافع وبعد من المضار لان الصبا سبب المرجحة واعتبار كلامه في التصرف
مخض منفعه لان الادمي بابي ساير الحيوانات بالبيان وهو من اعظم المنافع عند العتلا وهذه منفعة
لا يمكن تحصيلها بمباشرة المولى فيجب ان يعتبر **قوله** والصبا سبب الحجر لعدم الهداية اي
اي الى التصرفات لادائه وهو جواب عن قول الشافعي ان الصبا سبب الحجر سقوت بقايد يعنى الصبا
سبب الحجر لعدم هدايته الى التصرفات لادائه وبان المولى يستدل على ثبوت هدايته فيها
لان الظاهر ان لا ياذن له حتى يعرف هدايته فيها وتقيا لاية المولى لنظر الصبي لتوسع طريق النيل
في الاصابه فيسوي في المصلحة بطريق مباشرة المولى وبباشرة الصبي وممكنه من حجره لاحتمال تبدل
حاله من الهداية الى غيرها ومتى جعلنا وليا باعتبار اصل الاهلية لم يجعله فيه مؤليا عليه وتي

جعلناه مؤليا عليه باعتبار قصور الاهلية لم يجعله وليا فيه والحاصل ان الصبي مستثنى النظر من
عن الضرر والتصرفات بل ان انواع ضار محض كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة فلا يملكه الصبي
وان اذن له المولى ونافع محض كقبول الهدية والصدقة فيملكه بغير اذنه ودابر من النفع والضرر
كالبيع والشرا والاجارة والنكاح فيملكه باذنه لان الصبي العاقل سببه البالغ من حيث انه عاقل
مميز وشبهه الطفل الذي لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقده قصور وللغير عليه
ولا به بالحقناه بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفي الدار منها بالطفل عند عدم
الاذن وبالبالغ عند الاذن لرحمان حصة النفع على الضرر لالة الاذن ولكن ميل الاذن يكون
منعقد اموقا على اجارة المولى واما الجواب عن قوله اذ اناع الصبي ثم بلغ فاجاز لمحرمه لان
عدم الجوازنا اعتبارا انه حين عقد غير اذن المولى لمحق بالاطفال فلا يعقل الجواز بعد بلوغه لان
اشتراط بوقت التصرف لاجل شي محبان يكون ذلك الشيء موجودا في نفسه على ما مر في مسائل تصرف
الغضوى اما لو اجاز المولى جاز لان المولى موجود محازا ان بوقت تصرفه الى رايه وبادنه برفع الحاجز
شرعا ثم يبرأه كالبالغ ولكن ذكر في الكافي لو بلغ فاجاز جاز عندنا خلافا لغيره لانه توقف على اذن
ولييه وقد صار وليا بنفسه بخلاف العبد اذ تزوج شرعنا لان عدم الجواز كان لحق المولى لا لنقصا
فيه فاذا زال حقه بالعتق فقد التصرف واما عدم وجوب الغرايض مع صحة التوافق على ما ذكرنا
ان الصبي يقرب من المنافع ويبعد من المضار وفي توجه الخطاب اصرار عاجل لانه لو توجه عليه ثم
لا يودي سقوت وبالله خلاف التوافق واما الاية الاولى فحجة لنا كما ذكرنا وكذا المراد من السفهاء
الذين لا يعقلون البيع والشرا وهوان الرجل بدفع المال الى زوجته ويجعل التصرف فيه اليها وذلك منهي
عنه **قوله** والحد عند غمته والوصي الوار وهما ليس للترتيب لان وصي الاب مقدم على الجد
وفي المسبوط وليه ابوه ثم وصيه ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم القاضي او وصي القاضي فاما الامر او وصي
فلا ولاية لهما عليه فلا يصح الاذن منهما ولا يقال وصي الامر لو باع العروض التي ورث الصغير من امه يجوز
لان ذلك من باب الحفظ على الام الميته وعلى الصغير لانه حارة حتى لو اشترى شيئا اخر ليمتدح الجوز
وليس في الاخر تحصيل وحفظ كذا في الخبره وعند الاية الثلاثة وصي الصبي والمجنون الاب ثم الجد
عدنا فالسلطان **قوله** بخلاف صاحب الشرط الشرطه بالسكون والحركة خيار الجد او
كيفية تحصر الحب والجمع شرط وصاحب الشرطه يراد به امير البلدة كما مر غار كذا في المغرب فكان الوالي
اكبر من صاحب الشرط فانه يتولى عليه القضاء وصاحب الشرط بل فوض اليه امر خاص لا يملكه القضاء
فلا يلي التصرفات على الناس **قوله** ان جعل كون البيع اي عقد البيع والشرا الى اخره ويعرف
العين الفاخش واليسير كما ذكرنا في رواية المعنى والشبهة بالعبد اي في قوله وهو في البيع والشرا
كالعبد المادون بعد ان ما سب في المعنى الى اخره ولا يقال لا يستقيم تعميم قوله ان ما ثبت للعبد
الى اخره فان العبد المادون متصرف في كسبه ولا يتصرف فيه مولاه اما ولي الصبي متصرف في
كسبه لانا نقول تعميمه في تصرفات العبد واعجازه وعدم اعجازه لاني اعجاز المولى وعدم اعجاز
المولى فلا يرد بقضا على العموم وفي المسبوط انما يملك وصي الصبي التصرف في كسبه سواء كان على
الصبي دين او لا لان دين الحر يدينه لا تعلق له به لانه بخلاف دين العبد المادون فانه يعلق بكسبه
وبصير المولى في التصرف كاجنبي اذ كان الدين مستغرقا **قوله** ويصح اقراره اي اقرار
الصبي وانما ذكره بعد ما ذكره بطريق التعميم لتبنا ولد الدين والعين لانه صار مملوكا الحجر بالاذن
فصار حاله لو كان متفك الحجر بالبلوغ فان قيل الولاية المتقدمة فرع ولاية القايه ثم

اقرار الولي عليه باطل فكيف يستفد هو باذنه مما لم يملكه الولي قلنا اقراره بعد
الاذن على نفسه من صنع التجار ومما لا يتم التجارة الا به لان التاجر اذا علموا ان اقراره لا يصح
عبر زون عن معاملته اما اقراره عليه قول على الغير وهو شهادة وشهادته الفرد لا يكون
حجة اذا اقرار المرء على نفسه حجة لا على غيره ونقوله في ظاهر الرواية بحرر عاروي الحسرة في
حقيقة رجمها الله ان اقراره فيما ورثه لا يصح لان اقراره في كسبه يحتاجه الى التجارة وهذه
الحاصد متعدد في الموروث وجه الظاهر ان انفكاك الحجر بالاذن عنه كانه كما بالبلوغ فيصح
في الكل لانه لما تحقق الى رايه راي وليه صار هو كالبالغ ولهذا حوز ابو حنيفة رحمه الله تصرفه
بعد الاذن بالعين الفاحش كالبالغ **قوله** ولا يملك تزوج عبده قيد بالعبد لان عدم جوازها
تزوجها بالاجماع اما عدم جواز تزوج امته خلاف من ابي حنيفة ومحمد وبيروني يوسف فعنده يملك
تزوج امته لان فيه تحصيل المال فيملكه كالعبد المادون وعندها لا يملكه لان الكاح ليس من عقود
التجارة كالعبد المادون وقد مر **قوله** ولا يملك كسبه اي لا يملك كسبه عنده كما في العبد المادون
اما يملك ان عبده في التجارة كالعبد **فان قيل** الاب والوصي يملكان الكتابة في عبده
الصبي بمعنى ان يملكها الصبي بعد الاذن ايضا لان ولايته مستفاده منها **قوله** والمعتوه
الذي الى اخره يعني الجواب فيه كالجواب في الصبي المميز ولا يعلم فيه خلاف وفيه لخير المعنوي
الذي يعمل البيع والشرا كالصبي اذا بلغ معتوها اما اذا بلغ معتوها ثم عتقه فاذن له الاب
في التجارة هل يصح ادنه فقال ابو بكر البجلي لا يصح ادنه قياسا وهو قول ابي يوسف ويصح استحسانا
وهو قول محمد وهذا بخلاف ما لو عتقه الاب او جاز فانه لا يثبت للاب الكبير ولا به التصرف في ماله
انما يثبت له ولاية الزوج لان ولاية التصرف للتقريب في مال القرب انما يثبت اذا كان الولي كامل
الراي واذا الشفقة والاب كامل الراي واذا الشفقة مثبت له ولاية التصرف في المال والنفس
اما اذا كان كامل الراي تام الشفقة مثبت له الولاية في النفس ومن المال كالاخ **قوله**
وغيرهم من الاقارب كالابن والاخ والعمر قيد بقوله من الاقارب لان لياقضي ولاية في اذ المعنوي
ذكره في المبسوط **قوله** على ما بينا اشارة الى قوله وذكر الولي في الكتاب يقتض للاب والجد
الى اخره ولو اشترى اب او وصي امه للصغير او المعتوه وصي ذات رحم محرر من الصغير او المعتوه
لاستفد عليهما وانما يتعد على الاب والوصي لانه لا ينظر في هذا والله اعلم

كتاب الغضب

وجه مناسبة الغضب للاذن ان اقراره بالدين وبالغضب كان ذكر النوع بعد الجنس او
مادام الغضب قايما في يد الغاصب لا يملكه كالعبد المادون فانه غير مالك لوجبة ما في يده من
الكسب **اعلم** ان محاسن الغضب من حيث الاحكام لا من حيث الاقدار كما في الجنائيات فلذا كان
الغضب في الكتب ثم الغضب لغة اخذ الشيء ظلما وقهر اصد رغب عصبيا وسمى الغضوب عصبيا سمي
بالمصدر وشرعا احد مال متقوم غير اذن المالك على وجه يزيل يده وقيد بمال محترم اي متقوم
احتراما عن عصب مال الحر في دار الحرب وقيد بقوله على وجه يزيل يده وقيد بمال محترم اي متقوم
زوال اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعلى هذا يخرج المسائل ان ازال اليد المحقة بالنقل
والتحويل وعند الشافعي وغيره اثبات اليد في المتقول بالنقل الا في الدابة فيلزم فيها الركوب
وفي الفراس الجلوس عليه وفي العقار الغصب بحقق بالدخول واخراج المالك حتى لو اخرج ولم يدخل
لم يقم ولو دخل ولم يخرج ولم يقصد الاستيلاء لم يقم وان قصد صار غاصبا للنصف والنصف في

يد المالك والضعف اذا دخل دار القوي وهو فيها وقصد الاستيلاء لم يقم لان المقصود غير
ممكن وان لم يكن القوي فيها ضمن كذا في الوجيز وشرحه واستحدا امر العبد وحمل الدابة غضبت
بلا خلاف لانه اثبات يد التصرف عليه وذلك بوجوب قصد يد المالك عنه ولو جلس على سباط
غيره او فرشه او ركب دابة غيره ولم يزل من مكانه لم يكن غاصبا لان جلوسه استعماله وهو
تصرف فيه قلنا البسط فعل المالك وقد يقع اثر فعله في الاستعمال فلم يكن الغاصب من يلايه
وكذا لو غضب حمرا او ساقه فانساق حشيه فاكله الذئب لا يضمنه ان لم يسوق الحش
معه وكذا لو منع اصحاب المواشي حتى ضاعت لهم ضمن عندنا وعند الشافعي ايضا ولكن ذكر في فتاوى
قاضي خان مسألة تخالف هذا الاصل فانه قال لو غضب عجولا فاسهلته حتى يمس لبس امه قال
ابو بكر البجلي يضمن قيمه العجول ونقصان الامر وان لم يفعل في الامر شي وفائدة الخلاف بيننا وبين
الشافعي روايد الغضوب كالمولد والتمن فانها غير مضمونة عندنا خلافا له ثم ان كان اي الغضب
مع العلم بحكمة المقدم والمائم باجماع العلماء والكتاب قال تعالى لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل
والامانات كسره وبالسنة قال عليه الصلاة والسلام في خطبته يوم النحران دساكم و اموالكم حرام
كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا اوله ثم هذا رواه مسلم وغيره وقال صلى الله عليه وسلم من اخذ
شبرا من الارض ظلما طوقه الله من سبع ارضين متفق عليه وقال صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ
مسلم الا بطيب نفسه منه وان كان يدونه اي يدون العلم بان ظن الماخوذ ماله او اسرى عينا
ثم ظهر استحقاته فالضمان وكذا ان كان لاحد مغرورا بجهله وعدم قصد ودون الاثم بالاجماع لا
لان الخطأ مرفوع شرعا قال صلى الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطأ الحديث وقال تعالى ليس عليكم جناح
فيما اخطاتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم **قوله** وفي بعض النسخ اي نسخ القيد وروى قوله فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم سمي الفعل الثاني اعتد بطريق المعاملة كقوله وحراسه سبية مثله والمجازاة
لا تكون سبية ولان المثل اعدل لان الواصف حمان الجبر والجبر انما يحقق بالحاق المثل بصورة ومعنى ذلك
بالجبر والمالية لان حق المسحوق والمعنى فيه اعتبارهما فكان اعدل من القيمة التي فيها مراعات
حسب **قوله** وهذا اي وجوب قيمته يوم الخصومة عند اتي حصة وبه

قال اكثر اصحاب الشافعي ومالك وقال الانقطاع وبه قال احمد وبعض اصحاب السامعي وخد
الانقطاع ما ذكره ابو بكر البجلي هو ان لا يؤخذ في السوق الذي يباع فيه وان كان يؤخذ في السوق وعلى
هذا انقطاع الدراهم وفي الجواهر المالكية ليس له الامثلة ويصير حتى يوحده فانه ان القاسم قال
اشبهت فلانك بالخيار ان شاصبر وان شأ اخذ القيمة وهو قول علمائنا وقدم قول ابي يوسف
التعليل باعتبار ترتيب الاوقات فان اول الاوقات الثلاثة يوم الغضب ثم يوم الانقطاع ثم يوم الخصومة
قوله اد هو اي الغضب الموجب للاصل والخلف بحسب السبب الذي بحسب به الاصل فمصر
قيمه يوم الغضب **قوله** لا يثبت بمجرد الانقطاع اذا النقل باعتبار العجز عن الاجل والمجر
تحقق عند القضا لان احتمال ان يوجد قبل القضا بعد الانقطاع باق ولا نه **قوله** المحرقة
معناه العديات المتفاوتة كالبيط والرمثان انما العدد اي المقارب كالجوز والبيض والعلوس فهو
كالمكيل وبه قال مالك وفي الكافي وقال مالك في العديات المتفاوتة ضمن مثله بصورة من حسن ذلك
لما تلونه ولكن ذكر في كتاب الجواهر المالكية وكذا العدد الذي يسوي احاد جملته في الصفه غالبا كالسفر
والجوز ونحوه وهذا يدل على ان قوله في العديات المتفاوتة كقولنا وقال وفي العديات المتفاوتة
حسب القيمة ايضا لان المبالغة فيه بالاجتهاد لا بالنسب ولهذا لا يجري فيه الرثا فيصار الى القيمة لعدم المثل

قطعا وقلنا المماثلة في احاد ثابتة بالعرف فكان كالثابت بالنظر في المقصود وهو جبر النقصان للمعصوب
ما يمكن كذا في المبسوط وفي المعددات المتقاربة كالتياب والدواب بحسب القيمة فيه
وبه نالت الآية الثلاثة واكثر لفظها وقال اهل المدينة الواجب هو المثل وبه قال اصحاب الظاهر
لكن قالوا اذا لم يوجد مثله فصير حتى يوجد او ياخذ القيمة لحدث انفس قال كنت في حجرة عايشه
رضي الله عنها قبل ان تصير الحجاب فاني تقصعد من ثريد من عند بعض ارواحه صلى الله عليه وسلم
فصيرت عايشه القصعد بيدها فانكسرت فحمل النبي صلى الله عليه وسلم ما كل من الارض ويقول
غارتم امكم ثم جابت عايشه قصعة مثل تلك العصعة فرددتها واستحسن رسول الله صلى الله عليه
وسلم وقال على رضي الله عنه في المعنورينك الغلام والغلام والجارية والجارية ولنا حديث مر
انه صلى الله عليه وسلم قال في عبد من شريكين بعينه احدهما فان كان موسرا ضمن ثمه نصف
شريكه وان كان معسرا استسعى العبد غير مشغوق عليه وهذا تنصيص على اعتبار القيمة فيما
لا مثله وتاويل حديث انفس ان الرد كان بطريق المروءة ومكادير الاخلاق لا على طريق ادا الواجب
وكانت القصعة لرسول الله صلى الله عليه وسلم قال عليه الصلاة والسلام لعائشة تلك التي
كسرت لا يقضون بالمكسور للكاسر وان كان ملكها كان برضاها فلا يكون حجة لانه محتمل ومعنى
قول علي بن بك الغلام والغلام اي بعمه الغلام وقد صح عن عمر وعلي انها فختيا في ولد المفزور بالقيمة
وما قال ابن جرير في هذه المسئلة كلام لا طائل حده وسنعم بالتعصب بلا وقوف على المعنى بانه صلى الله عليه
وسلم استسلف غير او رد مثله وقضى عثمان وابن مسعود فيمن استهلك فضلا فله ان يقرضه لان
هذا حكمه لا يحتمل به لانه يمكن ان يكون بالتراضي ثم عند ما يلزم قيمته يوم الغصب وبه قال مالك
وقال الشافعي اكثر ما كانت حين الغصب الى حين التلف لانه في حال زيادة القيمة عاجب مطالب
بالرد فاذا لم يرد ضمن بده قال احمد ضمن قيمته يوم التلف لان الرد واجب عليه ويصار الى القيمة
يوم التلف فمصر قيمته يوم التلف وعندنا الغصب لا يتحقق في الزوايد فغير قيمته يوم الغصب
وفي الاملاف ضمن قيمته يوم الاتلاف بلا خلاف **قوله** معناه ما دام اي المعصوب قائما
والا خلاف للعلمانية **قوله** لا عيبا ولا جادا وفي رواية المصابيح والفايق لا عيبا حاد ابدون
ولا وزاد في المصابيح من اخذه فليرده عليه ولفظ الحديث جاني القضا ومعنى قوله لا عيبا اي لا يرب
سرقته ويريد ادخال الغيط على اخيه فهو لا عيب به هب السرقة جاد في ادخال الغيط على اخيه
وماك صلى الله عليه وسلم من وجد عين ماله في يد رجل فهو احق به ومن ضرورة كونه احق بالعين وجوب
الرد على الاخذ **قوله** ولان اليد حق مقصود به دليل جوار الكا به واذن العبد في التجارة اذ
ليس به مباشرة عقد الكا به سوى التصرف باليد وعقود السرعة مع الفايده فلو لم يعد عقد
الكا به ملك اليد بالتصرف لخالع الحكم الا ترى ان اسباب المعاداة لما لم يوجب حكمها الذي هو
الابتلاء بالاداء في حق الصبي والمجنون لم يعقد اسبابا في حقها وكذا في المادون بل باليد يحصل
الاسفاح اي ممرات الملك فكان اليد حقا مقصودا فيجب فعله دفعا للضرر وفي المبسوط والضمان
في المدير ليس اللفظ اليد ففلم ان اليد حق مقصود **قوله** وهو اي رد العين على ما قالوا
اي المشايخ لانه اي رد القيمة قاصروا الكمال في رد الصورة وانما اصل وجوب
القيمة ورد العين بحاصر عند وهذا الواجب الضمان حال قام العين ببيع حتى لو هلك بعده لا يجب
الضمان ولولا ان الوجوب الاصل القيمة لما صلح الابراء ولو كفل بالمعصوب صلح ولو لم يكن الضمان واجبا
لكان كماله بالعين والكفالة ماله من صلح بالعين ولهذا لا يحب الزكاة على الغاصب في نصيبه يد الغاصب

اذا انقص ذلك الغصب بمقابلته وجوب قيمة المعصوب حال قام المعصوب كذا ذكره في الهامية
قوله فان ادعى هلاك اي هلاك العين المعصوبة في المبسوط غصب حارية فيها فاقام
المعصوب منه بينة انه قد غصبها فانه يحسن حتى يحيا فيردها وقال ابو بكر الاعمش باويل
المسئلة ان السهود على اقرار الغاصب بذلك لان اقراره الثابت بالبينه كالثابت بالمعينة اما
الشهادة على فعل الغصب لا تقبل مع جهالة المعصوب اذ لا يمكن القاضي من القضا بالجهول فلا
بد من الاشارة في الدعوى والشهادة والاصح ان هذه الدعوى والشهادة بالحاذ لا لجل الفرق
ميثبت عصية بالبينه كثبوته باقراره تحس ولو قال الغاصب فأت او نعتها ولا اقدر عليها تلوم
القاضي بومين او بلاثة ومقدار التلوم موقوف الى رأي القاضي ولورضي المالك بالقضا لا بتلوم
وذكر في الخبره ذكر محمد في السير انه يقضي عليه من غير تلوم قبيل في المسئلة روايان وقيل لا
لكن ما ذكر في السير جواب الجواز معناه لو قضى بغير تلوم يجوز وما ذكر في الاصل ان التلوم افضل
وقال الشافعي القول للغاصب مع يمينه وفي لزوم الردل وجهان احدهما لا يلزمه حتى يصد
المالك والثاني يلزمه وهو الاصح وهذا بعد الحس وبه قال مالك واحمد **قوله**
والغصب فيما ينقل فقوله والغصب مسدا وفيما ينقل خبره اي الغصب يتحقق فيما ينقل ويحول
به دليل قوله لان الغصب الى اخره **قوله** وبه قال الشافعي وزفر ومالك واحمد اما ما يلفظ من
الارض والعقار بفعله او بسبب فعله ضمن بالاخلاف بين العلماء والخلاف في الغصب لافي الاتلاف
وصوره الخلاف بان على السيل على الارض بقيت تحت الماء او غصب دارا فاهدمت بافة سماوية
او جاسيل فذهب بالبناء لم يضمن عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لم اما لو هدم الحيطان او غر
او كشط ترابها والقي الحجارة فيها او نقص حصن بغيره او بنا به فيضمه بالاخلاف وفي المغرب
العقار الضيعة وقيل كل مال له اصل كالدار والارض لم يولد عليه الصلاة والسلام من غصب
شبرا من الارض طوقه الله تعالى يوم القيمة من سبع ارضين فقد اطلق لفظ الغصب على الارض
وكذا الاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم على اليد ما أحدث حتى ترد اذ لا يفسد فيه بالمعصية لانه
يمكن الاستيلاء عليه على وجه يحول بينه وبين ملكه مثل ان يسكن الدار ويمنع مالكها من دخولها كما
كما لو اخذ الدابة او المتاع وهذا لان المعتبر به متصرفه وقد حكفت منه اذا سكنها باهله و
او ررها لنفسه واذا حكفت بده المالك عنها ضرورة لان اجتماع الدين على الكمال لا
يتصور في محل واحد في حاله واحدة واد است بدع عليه واسعت يد المالك يحقق اثبات اليد
المبطله وازاله اليد المحقة ولهذا يضمن العقار بالجنود ولا يزال اليد ليست شرط في الغصب
كما لو ركب الدابة وهلك من غير فعل فانه يضمنها بالاجماع وكما لو وهب دارا لرجل بما فيها من الامتعة فملك
الامتعة قبل ان يملكها الموهوب له ثم استخمت الدار فملكته ان يضمن الموهوب له بالاخلاف والمسئلة في
الرماد او لم يزل الامتعة من يد المالك فعلم ان ازاله يد المالك ليست بشرط ولا الشهود بدرا لاسا
لو اجعوا بعد القضا بضمنها قيمتها المشهود عليه فلما صموا بالشهادة الكاذبة فيها لغصب اولي
قوله ومن صر به اي اثبات اليد زوال يد المالك الى اخره لتعليل قول محمد لا لتعليل قول
الشافعي عند حق الغصب باثبات اليد بدون ازاله المالك **قوله** صحيح الوصفان وهو
ازالة يد المالك واثبات يد الغاصب وفي الاصح محمد يعتبر ازاله اليد من الوجه الذي ثبت
والحل كان في يد المالك اتفاقا وارتقا وقد رالت تلك اليد بحدوث يد اخرى مسلها لا تدلا
يتصور اجتماع الدين من جنس واحد في محل واحد ولنا ان الغصب لا يتصور في العقار فلا يجب

ضمان الغصب وهذا لان الغصب ازالة يد المحققه واثبات اليد المبطله لان الواجب ضمان حرر معتد
القبول وازاله الحبل عن يد المالك انما يكون بالنقل والتحويل كما في المنقول وذلك لا يتصور في العقار
وانما يتصور منع المالك عنه ومنع المالك يصرف في المالك لا في الحبل فلا يجب ضمان الحبل كما لو بعد
المالك عن المواشي حتى بلغت مواشيه **قوله** لان يد المالك لا يزول الا باخراجه ولهذا
لو دخل دار غيره بغير اذنه فسطع منها حايط لم يضمن بالانفاق وفي المبسوط ازالة اليد عليه حجه
للضمان بدو اثبات اليد حتى لو ضرب على يد اخر وفي يد دره فوقع في البحر او في يد طير فطار
الطير بضربه عن الضمان وقد عذر اثبات اليد ولو تجرد للاثبات عن ازالة لم يصلح سببا للضمان
كما لو وضع يدك على مال الغير فلم ان اثبات اليد اذا تضمن ازالة يد المالك بصير سببا للضمان وكان
المعتبر في الضمان ازالة اليد لان الضمان دار مع وجوده وعدمه ومسله الجود الوديعه في العقار
ممنوعة لا يوجب الضمان الاصح عندها ذكره في المبسوط ولن سلم فالضمان الى اخره وفي المبسوط
انما يضمن بالمنع بعد الطلب لا بالجود وبالجود يحصل المنع بعد الطلب وعلى هذا اذا باع دارا لزيد
وادخلها المشتري بنائه لم يضمن البائع عندها وعند محمد يضمن قيمتها قال فخر الاسلام في الجامع الصغير
ومعنى المسئلة اذا باعها ثم اعترف بالغصب وكذب المشتري وقال سمس الايدي في المبسوط فان
كان عاصبا الدار باعها وسلمها ثم اقر بذلك ولا يضمنه لرب الدار فاقارعه بالحل في حق المشتري
لان المشتري صار مالكا بالشر من حيث الظاهر فلا يقبل قول البائع بعد ذلك في ابطاله ثم لا
ضمان على العاصب للمالك في قولهما لانه مقر على نفسه بالغصب فان السع والتسليم عصب الغصب
الموجب للضمان عندهما لا يحق في العقار وذكر محمد في الرجوع عن الشهادة ان اذا شهدوا بدين
لا ضمان ثم رجعوا بعد القضا صمنوا قيمتها للشهود عليه فعيل ذلك قول محمد لا تسلم ظم الغير على الدار
بالشهادة كسلبط العاصب لغيره على الدار بالبيع والتسليم اليه ومثل قولهم جميعا والفرق
من الفضلين لما ان الضمان الواجب بالشهادة ضمان اطلاق الملك على المسمود عليه وذلك حصل
سها دتم حتى لو اقام منه على الملك لنفسه لا يضمنه وهما اطلاق الملك للمحصل بالبيع والتسليم
بل يجوز المالك عن اثبات ملكه بالبيعة الا ترى انه لو اقام منه على انها ملكه قضى له بها فلهذا لا يكون
العاصب ضامنا ويدخل عليه جود الوديعه فان العقار يضمن بالجود وليس فيه اطلاق الملك حتى
لو اقام المالك منه قضى له بها والاصح ان يفود جود الوديعه بمنزله منزله الغصب فلا يوجب الضمان
في العقار عندهما واما الجواب عما تمسكوا به عليه الصلاة والسلام قال طوقه الله الحديث ولم يذكر الضمان
علم ان جزاء ذلك الفعل الوعيد لا الضمان اذ لم يرد جميع جزائه فلو كان الواجب عليه الضمان لبيته
اذ الحاجه اليه امس من زاد عليه كان سخا وذا الاجور بالقياس والطلاق لفظ الغصب عليه لا يدل
على حقوق الغصب الموجب للضمان كما انه صلى الله عليه وسلم اطلق لفظ البيع على الحر بقوله من باع حرا
ولا ذلك على البيع الموجب لحكم مع انه في الصحيحين جاء بلفظ اخذ فقال من اخذ شيئا من الارض ظلما
فانه يطوقه الله يوم القيمة من سبع ارضين تعلم ان المراد من الغصب الاخذ ظلما لا غصبا موجبا
للضمان واما قوله على اليد ما اخذت حتى ترد مجاز لان الاخذ حقيقة لا يتصور في العقار لان حيا الاخذ
ان يصير المأخوذ متعائلا ليد لانه مفعول فيه فكان هو منصرفا الى المقول صروره ليعمل بالاحد على
حقيقته لا يتصور في العقار واما الزيادات فتقتل ذلك الجواب غير مستقيم على اصله لانه واقفا
على انه يضمنه بدو النقل الى الجواب فيه ان الواهب نقله الى الموهوب له ويد الواهب في الامتنة
كان مقوتها يد المالك فانتقلت بصفتها والضمان في مسلة الراكب الضمان باعتبار الاتلاف لا الغصب

ولهذا الوركب حرا فتلف بحتة ضمن واما مسئلة الشهادة فقد مرت فيما نقانا من المبسوط اليه اشار
في المبسوط والاسرار **قوله** ضمن به اي بالاتلاف فجاز ان لا يضمن بالغصب ويضمن بالاتلاف كالحر
قوله ويدل فيما قاله اي التداوى بقوله وما نقصه منه بفعله وسكاه الهدام الذي سكاها ما
كان عمل الحداده والعصاة حتى لو اقدم بغير سكاها وفعله باقة سكاها به لا يضمنه عندهما **قوله**
فهو على الاحلاف في الغصب اي لا يضمنه البائع بالبيع والتسليم عندهما خلافا له في الصحيح كما ذكرنا في
مسلة الجود وقيد بقوله ولا يضمنه لصاحب الدار اذ لو كان له منه لا يضمن البائع بالانفاق لتكنه من اخذ
الدار بالسنة من المشتري **قوله** وان السع بالزراعه يضمنه النقصان ولا يعلم فيه خلاف لانه
البيع والعقار يضمن بالاتلاف بالاخلاف وفي التمه اختلاف في ما قبل يقصان الارض قال محمد بن يحيى
ينظر كم سناجر صل اسعيا لها وكم سناجر بعد فقوات ما سنها يقصانها وقال محمد بن سله سظولكم
سرى قبل استنها لها وكم بشري بعده فقوات ما سنها يقصانها قيل رجع محمد بن سله الى قول صيد
قال السعدي ان كان عرف اهل تلك القرية اهل بر رعون ارض الغير بغير اذنه على وجه المزارعة
من غير اذن وعقد لرب الارض ان يطالبه بحصة الارض وذكر ابو اللب في هذه الصور الزرع للزرا
وعليه يقصان الارض **قوله** ياخذ راسه باله وهو الدر وما انفق وما غرم اي قد رما غرم
من يقصان الارض وسعد في الفصل صورته مثلا اخرجت اربعة اكرار ونقصها الزراعة وبذلك
كرو لحقته مونه كرو وقد رفته القصان كرو بفصل الحارج عن راسه لانه كرو مصيد قبه لانه ربح مالم
يملك وعند ابى يوسف لم يصدق لان المبي عند ربح ما لم يضمن وهو قد ضمن **قوله** وفي الكر
التسليم المختص اي تسخ القدرى وقوله عند العجر عن رده بحث على هذا قول من قال ان الموجب
الاصلي في الغصب رد العين و**قوله** او سقر القنمة بذلك اي بالعرج على قول من يقول الموجب
الاصلي هو العيب وانما رد منها لا اختلاف المساخ في ان الرد هو الاصل والقيمة ولهذا يغير قيمته بؤ
الغصب فلم ان الموجب الاصلي هو القيمة وقد بينا اخلاف الامة الثلاثة في اعتبار القيمة **قوله**
ضمن النقصان سواء كان النقصان في يديه فان كان جارية فاعورت او سابة صار عند العاصب عجو
او ناهقه الذين فانكسرت يدها او لم يكن في يديه فان كان عبدا محررا فنسي ذلك عند العاصب او قاربا
فنسي القران ففي هذا كله يضمن النقصان ولا يعلم فيه خلاف هذا اذا كان النقصان سيرا اما اذا كان كثيرا
مخير المالك من الاخذ وضمن النقصان والترك تضمن جميع قيمته كما في المبسوط وعند الامة الثلاثة
للمالك اخذ العين مع قيمة النقصان سواء كان فاجشا او سيرا **قوله** خلاف تراجع السعر اي لا
يضمن العاصب ما نقص من قيمته تراجع السعر ولا خلاف فيه للفقهاء والكر العلماء لان الدار لم يغير
عما كان عليه وبغير السعر ربح الى رغبات الناس ومن فوت الجز وتيد بقوله اذا رد في مكان الغصب
لا تراجع السعر اذا كان سبب اختلاف المكان فالمالك بالخيار ان شاء اخذ القيمة في مكان الغصب وان
شا اسطر لانه اذا اخذ العين فقد وصل اليه عين ملكه مع صرر لحقه من نقل العاصب اذ القيمة تختلف
باختلاف الاماكن وهذا الفوات يحصل من قبيل العاصب وهو نقله الى هذا المكان فكان له ان لا
يلتزم الضرر ويطالبه بقيمة مكان الغصب او سطر كما في الايضاح و**قوله** وخلاف البيع معطوف
على خلاف تراجع السعر على المبيعه اذا اعورت في يد البائع لايح شي في معايلته حتى لا يسقط شي من
الثمن معايلته بل يخير المشتري من ان ياخذها بكل الثمن وبين ان تركها لانه ضمان وصف لما ذكرنا ان
ان العقد يرد على الاعيان لا على الاوصاف اما ضمان الغصب فتعلق بالفعل وهو الغصب بعرجو والفعل
هل له ان يجمع اجزاها واوصافها فكانت مضمونه وهو معنى قوله على ما عرفت ومراد اي مراد

القدوري من قوله ضمن النقصان في مال الربوي اما في الربوي يجوز ان يعصب خبطة ففتت عنده
او انافضه فتهشم في يد او انكسر الدرهم او الدنانير فصاحبه بالخيار ان يشاء اخذه ولا شيء له غيره
وان شأ تركه وضمنه مثله تعاد يا عن الربا كذا في الايضاح وفي المبسوط استهلك قلب فضله
ففيه قيمة من الذهب مصوغا عنده وقال الشافعي ضمن قيمته لاصحابه فيه وجهان صحيحان
يصنفه بحسبه فلكون الزيادة بمقابلته الصنعة وبه قال القاضي الحنبلي لان الربا يجري في العقود
لا في الغرامات وفي وجه يضمن بقصد غير حنيفة وبه قال احمد لان يستند الى السبب الموجود
في يد العاصب ولنا ان للخدمة والصنعة في الاموال الربوية لا قيمة فلوا وجبا مثل قيمتها من حنيفة
يلزم الربا فلما راعاه حقه والحرز عن الربا قلنا ضمن القيمة من الذهب مصوغا ولو وجد صاحبه
مكسورا لم يكن له فضل ما بين المكسور والصحيح خلا لما ذكرنا **قوله** لانه يودي الى
الربا اي تضمن النقصان مع استرداد الاصل يودي الى الربا لانه اعتياض عن الصنعة ما فتراد بها
ولا قيمة لها في الاموال الربوية فكان له الخيار بين الاخذ مع النقصان ومن تركه وتضمن قيمته
فان قيل الجوده ساقطه الاعتبار عند المقابلة بالجنس لمحقق احاب المالك اما عند
المقابلة بخلاف الجنس بعينه حتى جازع الخطئة الجيدة بالشعير كلف ما كان وكان للمالك تضمن
الجوده بخلاف الجنس في الغضب دفعا للضرر عنه وليس في استرداد العين المتعينة مقابلة
بالجنس فلا يلزم الربا **قلنا** مقابلة الجنس بالجنس موجودة فيما يجب فيه لانه اذا غير صار
شيئا آخر كما لو غير صار شيئا آخر وصار كان العصبوب هلك ولو هلك حصته واخذ
المالك مثل المعصوب ودرهما للنقصان كان ربا هذا منه كذا افادة شحي العلامة رحمه الله **قوله**
فاستغله اي اجرة واخذ الاجرة فنقصته العلة اي العلة في الاجارة حمله موزة وهذه المسئلة بهذا
الوضع من سائل الجامع الصغير وفي المبسوط ليرد كرقص الغلة **قوله** لما لنا وهو انه في ضمانه
جميع اجزائه والعلة للعاصب وقال احمد والشافعي الغلة للمالك لان الاجر عوض للثمن الملوكة لرب العبد
فلم يملكها العاصب كموض الاخر ولنا وجوب الاجر بالعقد لان المنافع لا تنقسم الا بالقد والعاقد
هو العاصب فهو الذي جعل ما فقه بالعقد والافكان هو الذي يملكه لكن يصدق بالغلة لانه حصل كسب
خير وهذا اي الصدق بالغلة عند اي حقد وكذا لا في يوسف هو يقول هذا روح حصل في ضمانه
وملكه فيطلب به ككسب المبيع بعد القبض وقلنا انه مستفاد سبب خيبر وهو التصرف في مال الغير
والحكم ثبت مضافا الى سببه فلا بد من ثبوت الخيبر فما حكم ذلك السبب وسئل ثلثا الصدق في ملك
مست فيها بالاستناد لكن الاستناد ثابت من وجه دون وجه ولهذا يظهر في القائم لاني القاييت فلا بد
به الخيبر وهذا معنى قوله في الكتاب والمالك المستند ما قص وهذا جواب عن قول ابي يوسف ملك مستند
عندنا واصل هذا حديث الشاه المفضلته وهو معروف **قوله** خلاف ما اذا باعه اي العاصب
العبد المعصوب بعد الاستقلال **قوله** لان الخيبر ما كان حتى المشتري يزول ما لو وصل الى يده
قوله الا اذا كان اي العاصب لا يجد غيره اي غير الاجر ما لا فلا باس ان يودي من العلة لانه
يحتاج اليه في بغيره دمه وخلص نفسه فله ان يصره الى حاجه بعينه مقدمه على حق الفقير او **قوله**
لما ذكرنا اسارة الى انه ملكه ملكا حيثما وسبيله الصدق وقد تصدق في الدخيرة هذا اذا اجر العاصب
اما اذا اجر العبد نفسه وسلم من العمل صحت الاجارة فان اخذ العبد الاجرة ما المالك مع العبد لا
خلاف لاحد ولو اخذ العاصب الاجر من العبد والفقير عليه عند اي حقة وقال ابي حنيفة عليه السلام
وبه قال الامة الثلاثة لانه اتلف مال الغير من غير ما ويل يجب عليه ضمانه ولا شك ان الاجر الذي

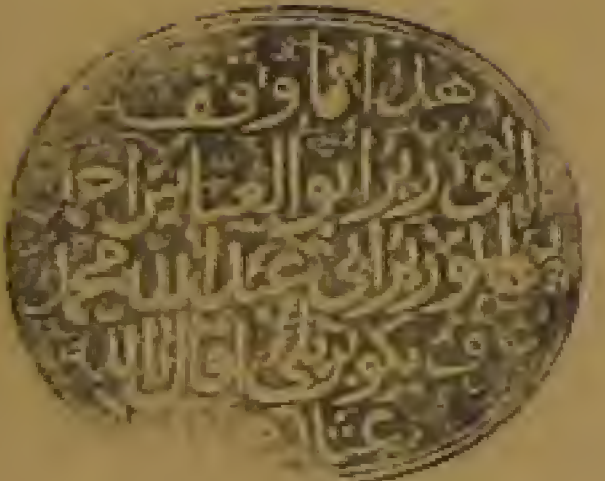
اخذ

اخذ العبد مال المولى لانه كسب عبده ولا يخي فيه ثم الكسب مال المالك لكنه لا عصمة له في
حق العاصب بعد القصد فاشبه نصاب السرقة بعد القطع وذلك لان العصمة ثبتت بيد حقه
بنفسه او بيد ناسه ويد المالك لم تثبت على هذا المال ويد العاصب ليس بيد ناسه ولا يقال
الاجر في يد العبد وكان في يد المولى لان العبد في يد العاصب حتى كان مضمونا عليه واذا كان العبد في
يد العاصب فلم يكن العبد محررا حافظا نفسه عن العاصب فلا يكون محررا حافظا ما في يده انما وكذا انما في
كسب المبيع قبل القبض غير مضمون على الباع بالافاق وكذا انما او يقول للاخر منفعة العبد فلو استهلك
العاصب منفعته لم يضمن وكذا اذا استهلك بدله **قوله** وهذا اي الصدق بجميع الرخ للمالك
والمشتري ملكه ولو دفع المال في اخر مضاربة فالحكم في الرخ على ما ذكرنا من الخلاف وليس على المالك
من اجر العامل شيء عند احمد لانه لما كان له العمل في ماله ولا على العاصب ان كان المضارب عالما بالعصبة
وان لم يعلم لزم اجر عمله على العاصب كالعقد الفاسد وقد مرث التلايل في مثله ومن عصب عينا
فاستغله ثم هذا اي عدم طيب الرخ طاهر فيما سعين كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق بها حتى لو **قوله**
قبل القبض سطر البيع ففسد الرقة والبد في البيع ملك خيب فيصدق به اما فيما لا يتعين كالتمكين
اي الدارم والدنانير فقول في الكتاب اي الجامع الصغير اسرى بها شير الى انه اشار اليها ونقد منها
اذا طهر هذه العبارة يدل على انه اراد به اذا اشار اليها ونقد منها **قوله** لان الاشارة اذا
كانت لا يقيد المعنى فيستوى وجودها وعدمها الا ان ياتك ما يقيد منها ولانه لما اشار اليها صار مقصود
عينها غير انه يحبر من اصابها او مثقالا خيبر او فاهما فقد تم حكم العرض منها والمسئلة بحالها يقصد
بالرخ كذا هذا اذا ذكره المحبوي قال مسائلا لطيب اي الرخ قبل اذا الصمان وبعده **قوله**
بكل حال يتعلق بالصورتين لدفع العذر وان وهو المختار لا يطلق الجواب في الحاشية اي الجامع الصغير
والجامع الكبير والمضاربة من المبسوط حيث قال يتصدق بجميع الرخ مطلقا وحاصله انه متى استفاد
بالحرار مملكا من طريق الحقيقة اي فيما يقين والشبهة اي فيما لا يتعين ثبت الخيبر وقط لا شبهة
الا استفاد شيئا لانه اذا اشار له سعين لاني حكم جوار العقد بمعرفة النقد والقدر واد اعاد استفاد
به سلامة المشتري فاما ان يصير عتيقها عوضا فلا يثبت انه لا شبهة واذا اشار ولم يقصد
فقد استفاد جوار العقد واذا نقد ولم يشر فقد استفاد بها سلامة المسترا مملكا شبهة بكل حال
فقد استوفت الوجوه في شبهة فاسوت في الحرمة والخيبر وفي الاخره قال مشايخنا القوي اليوم
على قول الكرخي لكثرة الحرام دفعا للحرج عن الناس وعلى هذا قرأى الصدر الشهيد وسمي الامة
السرختي **قوله** ولو اسرى بالالف اي الالف المعصوبة او الحرام جارية وفي جامع ابي
اليسر هل يباح له الوطى او الاكل الصحيح انه لا يباح لان السبب نوع خيبر ولهذا المعنى عاصب فيه
قليل يقوى لشترى شيئا شبيهة وبصرته الى حواجه لم يقضى الثمن وفي جامع المحبوي ونواذ ان
سماعة غضب ثوبا او كرا فاشترى طعاما لا يسعه ان ياكل حتى يودي قيمه الثوب او مثل الكرو ولو
غضب دراهم فاشترى لها طعاما وسعه اكله لان الثوب اذا استحق **قوله** خلاف ما اذا
استخمت الدراهم ولو اشترى بالثوب والكرا المعصوبين جارية لا يجل وطبها اما لو تزوجها بالثوب
او بالكرامه حل وطبها لان استحقات المهر لا تنقض النكاح لان الرخ انما يتبين عند اتحاد الجنس
لان الرخ فضل وهو انما يكون بعد المساواة والمساواة انما يحقق عند اتحاد الجنس ولا يحاسب
ههنا فلا يثبت المساواة فلا يثبت الفضل ولان الخيبر يعمل في الصدق لاني التضمين بالاساس
لا يضمن بالاتلاف ملك نفسه ولا يمكن الصدق هنا الا بواسطة التضمين فسقط اصله بخلاف المضارب

إذا اشترى بالثمن المضارب عبدًا يساوي العين فاعتقه المضارب حسب حاز عقده في ربه فقد
أظهر الرخ في الألف الزايد على الألف التي هي رأس المال مع أن العبد غير الألف الذي أعطاه
المال والمسئلة في المبسوط لما أن المضارب لما أعطى رأس المال عبدًا تصرف المضارب وفي
العبد زيادة قيمة تضعف رأس المال ظهر الرخ لبقاء العبد وظهور المجانسة بين رأس المال
والرخ لأن نصف العبد بمقابل رأس المال والنصف الآخر بمقابل الرخ وفي مسئلتنا ظهر الرخ
بزيادة القيمة عن الجارية على الألف المعنوية ولكن إذا لها عن ملكه بغير عوض ما لا يفعل
ظهور الرخ فلا يحب الصدق بمقابلة الرخ **فصل فيما يتعين جعل العاصب**
لما ذكر العصب ومقدّماته سرع في بيان أحكامه **قوله** بفعل العاصب قيد به لأنه لو
تغير دون فعله ما صار العبد زبيبا أو المخرج لا نفسه والحليب لنا والطب ممرافا للمالك
بالحياران شأنا أخذ وان شأنته وتركه ولو صار العبد زبيبا حمله ملكه كذا في فناوي العتاني
قوله حتى زال اسمها أحراز عما غضب شاة ودحا حيث لم يزل ملك ما لكها لأنه لم
يزل اسمها يقال شاة مدبوحه شاة حية أما لو دبحها وسواها أو طبخها أو غصب حنطة فطبخها
أو حدها فأخذها سبعا يؤول ملك المالك عنه لوجود المخالفة لأن الحنطة والدق والحدبة
والسيف لزوال اسم الشاة بعد الطبخ واسم الحنطة بعد الطحن واسم الحدبة بعد اتحاد السيف
وكذا لو غرس الثواة **قوله** وقال الشافعي حق المالك لا يقطع به قال أحمد وأبو يوسف
في رواية غير أنه إذا أضر المالك أحد الدقيق لأصمته النقصان عند أبي يوسف لأنه يودي إلى
الربا لأنه يأخذ عن حقه مع شيء آخر إذا لم يتغير الحنطة وعند مالك لو دبحها وشواها يضمن قيمتها
ولو دبحها ولم يشوها أخذها مدبوحه وما يقصها الذبح كقولنا وعندهم حصته وعن أبي يوسف
يزول ملكه عنه لكنه يباع فيشترى له به حنطة مثل حنطته فلو مات العاصب فالملك أحق به من
سائر الغنم لأنه زال ملكه ويدم سبب لم يرض به ولو زال ملكه سبب هو راض به كالباع لا يقطع
حقه إذا رلت يد غير رضاه بأن من المشتري غير أن النافع صهنا أولى لأن لا يقطع حقه وفي
الإيضاح عن أبي يوسف ثلاث روايات أحدها كقولنا **قوله** وسبعة الصغى لأن المالك إذا
الأصل والعاصب صاحب صغى والصغى قايمة بالأصل ما عده له فيخرج صاحب الأصل على صاحب
البيع وهذا لأن الدقيق حنطة فرقت أجزاءها وعريف الأجزاء لا يقطع حق المالك كالقطع في الثوب
والذبح والسلخ والمارب في الشاة مدون الطبخ ولا يعتبر بفعله أي بفعل العاصب لأنه عدوان
محض فلا يصلح سببا للملك فلفق قوله والحق بالعدم موضحا كالحنطة وقعت في الطاحونة لهبوب الرخ
وصار دقيقا حسب لا يقطع حق المالك ولنا أنه أي العاصب أحدث صغى منقومة لأن الحنطة
تزداد قيمتها بالطحن وكذا في ذبح الشاة مع طبخها وكذا البواقي فإذا ازدادت قيمتها بفعل العاصب
وزال اسمها وعظم منافعها صار مستهلكا فصار كأنه استهلكه والمستهلك مضمون على غيره
والمحصول أنه لأنه كسبه والكاسب أحق بكسبه وهذا معنى قوله هالك من وجهه إذا قيام الشيء بصورة
ومعناه وقد انعقدت الصورة كبديل الاسم وهو ظاهر أنه هو الذي بقى غير صورته الحنطة وكذا الندة
المعنى لا تعدل عظم منافعها فإن الحنطة تصلح لأشياء كثيرة مثل البذر والكشك والهريسة والشاشع
وغيرها وبالطحن يهلك المنافع وإذا حب العاصب منها صورة ومعنى يكون الأول مستهلكا ضرورة أن الشيء
الواحد يستعمل في شيئين مختلفين في الصورة والمعنى ولا يقال المقصود بالأصل بالحنطة التقدي لا يخلق
لمصالح النفس وكذا في سائر المطبوعات وبالطحن لم يفتته ذلك وكذا بالزراعة لا الزراعة استدامها

قوله

فيكون وسيلة إليه ولهذا جرى الربا من الدقيق والحنطة ولا يردون المجانسة لأننا نقول لا شك
في ثبوت الصورة وبفواتها بقوت المعنى إذا المعنى قائم بالصورة ولا نسلم أن المقصود من الحنطة
الأكل إذا عطل ما اعتاد والأكل غير الحنطة إلا بعد الطحن واحاد الهريسة أو الخبر سدي وجود
الدقيق والدق وجود الحنطة فيكون وسيلة إلى هذا المقصود فيكون المقصود الأصلي من غير الحنطة
الزراعة وكذا المقصود من عين السمسم الزراعة ومن عين العنب التفكه فاما الحل والدق فمقصود
من عين العنب لا من عين العنب وجريان الرماشيه المجانسة لما أن عمل الطحن يفرق الأجزاء وباب الربا
سبني على الاحتياط وإذا هلك الأول فعليه صار ضامنا مثله والدق حدث فعليه فيملكه والصغى
قائمة بداتها من كل وجه والعين هالكه وكانت الصغى راحة في الوجود ورجحه يرجع إلى الحال
وترجحنا إلى الوجود فالرحمان في الذات أحق من الرحمان الحال لأنها باقية للذات ولا يحلله أي
العاصب من الطحن وغيره سببا للملك إلى آخره يعني فعليه صار محظورا من حيث بقوت يد المالك
عن المحل لأن من حيث أحداث الصغى إذا أحداث الصغى مشروعة في نفسه وأما حرره ههنا
بأن جعل مال الغير بمنزلة الهالكه فاشبهه الاحتطاب والاصططاب بقدره والغير وقوس الغير
ومرس الغير وهذا جواب عن قول المحقق أنه **قوله** خلاف الشاة أي في
ظاهرها رواية نصنا النقصان لأصمته الشاة وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة لأصمته النقصان
لأن الذبح والسلخ في الشاة زيادة ولهذا لم يترفع بمقابلته العوض وجه الظاهر أنه زيادة من حيث
التفوت إلى الانتفاع بالحم ولكنه نقصان بقوت سائر الأجزاء من الحيوان فلا جلد سبب الحيار للمالك
كما في قطع الثوب كذا في المبسوط وفي طريقه بعض مشايخنا إذا ذبح الشاة يقطع حق المالك وكذا
إذا أضرها لقوات التركيب والنافع على المالك ولكن الصحيح أنه لا يقطع لما ذكرنا أن الذبح لا يفت
اسم الشاة ولا عظم منافعها والمارب لا يفوت ما هو المقصود بالذبح بل حصته ولا يكون ذلك بتدليس
العين من حق المالك **قوله** وهذا الوجه أي وجه الاستدلال بقا الاسم على عدم الاعتقال
وبقوات الاسم على الانقطاع شامل لعامة فصول مسائل العصب ويتفرع عليها أي على الأصول
الهكون غير هاهنا مثل خبر الدقيق وشح الغزل وعزل القطع وعصر السمسم فإنها يقطع حق المالك
عندنا ذكره في الإيضاح خلافا للشافعي ومن تابعه **قوله** في الشاة المصلية أي المشوية من
الصلي من ضرر روى أبو حنيفة عن عاصم ابن كليب الحمي عن أبي بردة عن أبي موسى أنه عليه الصلاة
والسليم كان مضيا فنه رجل من الأنصار فقدم إليه شاة مصلية فآخذ منها لقمه فجعل يلوها ولا يسيغه
فقال عليه الصلاة والسلام إنها خير في الهاد بحت بغير حق فقال الأنصاري كانت شاة أخي لو كانت أعز
من هذا البر على ثما وسار صفيه بخير منها إذا رجح قال عليه الصلاة والسلام اطعموها الأساري
رواه أبو داود وخو من هذا قال محمد بن يحيى المحوسين قال محمد هذا الحديث حمله أبو حنيفة أصلا
في أكثر مسائل العصب كذا في المبسوط فالأمر بالصدق يدل على زوال ملك مالها وملك غاصبها
أد لولاها لا يرحمها لما لكها وردها عليه إذا ملك الغير يحفظ عليه ويرد إليه إذا أمكن ودل على
حل الانتفاع للغير وعلى حرمة الانتفاع للعاصب قبل اد الصمان بالتراضي أو بالقضاء ولا يرد علينا
اللقطة فإن الشارع أمر بقصد قها مع أنها ملك مالها لأنه أمر بقصد قها بعد تعريضها وعجزها عن
إصابة المالك وعن صيانه المالك وههنا المالك معلوم ويمكن الرد عليه فلا يجوز التصديق دون رضا
كما لو علم صاحب اللقطة ويمكن الرد عليه كذا ذكره الإمام البرعري وفي المبسوط لو تفتى القاضي بالضان
يحل الانتفاع بمجرد القضا لوجود الرضا من المالك إذا حاكم لأصمته لا بعد طلبه وكان راضيا به **قوله**



وعلى هذا الخلاف اذا غصب حنطة فزرعها او نواة فغرسها سقط حق المالك عندنا خلافا للشافعي
قوله لوجود الاستهلاك من كل وجه مجيب لم يرد على من سئل عن حق المالك فيباح به
الانقاع بدعوات ما تقدم من اى الحنطة فطحنها وساه فذبحها وطحنها لقيام العين فيه من وجه لما
ذكرنا ان اثر الطحن يغير من الاجزاء فيكون العين باقية من وجه ولهذا قال ابو يوسف اذا غصب
نواة فغرسها وصار شجرة لا يكره الانقاع بها كما في الحنطة اذا زرعها لان الحب بالزرع يعقل فاد
عقل لم يبق متوقفا فلم يبق تعلق حق مالكها فكذلك النواة بعد الغرس تعقل فلا يبقى حق مالكها فيها انما
لوعصب الودي وغرسه وصار حنطة لا يكره الانقاع بها حتى يرضى صاحبه لان الودي يرد في
ولا يملك حتى يرضى مالكها من وجه **قوله** واصله اى اصل هذا الخلاف ما تقدم في مسئلة من غصب
عبد فاشتغل فالطيب يدبر على الضمان عده له فيه عليه الصلاة والسلام عن دح ما لم يرضى وعندها
على رضى من له الحق **قوله** فياخذها ولا شيء للغاصب وبه قالت الامم الثلاثة وقيد بضمها
درام او دنانير لان كسر الدرام والدنانير وقلتها ضمن مثله بالانفاق لانه غير بضعة ولا يتم
دفع الضرر عن صاحبه الا ما جاب التمثل والمكسور للكسر بعد الضمان وان شأ صاحبه اخذ الكسور
ولم يرجع عليه بشئ ويستوى ان اسقط ما يملكه بالكسر ولم يرض لان صفه العين غيرت بفعله
وذلك كاف لا يثبت الجوار له اما لو استهلك القلب فعليه قيمته مصوغا من غير جنسه وعند الشافعي
من جنسه وقد مر الا ترى انه كسره يعنى بالكسر تبديل الاسم والمقصود فان تبطل الضرب سمي ذهابا
ونقصا وبعد درهما ودنانيرا والكسر لا يصلح راس المال في المضاربات والدرهم والدنانير يصلح ثبت
انها اخلفا حكما نصارا كالمسايل المتقدمة **قوله** الا ترى ان الاسم باق بعد الصنعة يقال ذهب
ونقصه **قوله** من حكم الصنعة لا من حكم العين ولهذا نقول ما لا يتفاوت من القلوس والراحه في
هذا الحكم كالدراهم فلا اعتبار ولا قيمة للصنعة في هذه الاموال مبردة عن الاصل وبه فارق
الحديد والفضة فان الصنعة هناك تخرجه من الوزن وحان ان يكون مال الربا حتى لو باع بغيره
يد ابيد بخور ذكره في كتاب الصرف وللصنعة في غير مال الربا قيمة مع ان اسم العين وحكمهم قد
تبدل هناك اما ههنا فلم يتبدل الاسم بالصنعة وحكم العين فلما بقي العين وحكمه فلما لم يزل
وان وجد صنعة الصرف لما انما لا قيمة للصنعة في هذه الاموال اليه اشار في المبسوط **قوله**
وكذا الصنعة فيها اى عين الفضة والذهب **قوله** مطلقا بخور عن كسر اناءها وقلتها يعنى
ضمن قيمته من خلاف جنسه على ما ذكرناه **قوله** ومن غصب ساجدة في المغرب الساجدة بالجيسر
الحشيشة العظيمة اى الحشيشة المصنوعة المهيأة للاسباب وخوضه واما مسئلة الساجدة بالحالم المملدة فيجب
قوله ولزم للغاصب قيمتها وفي الدخيرة هذا اذا كانت قيمتها البنا اكثر من قيمة الساجدة اما اذا
كانت قيمة الساجدة اكثر من قيمة البنا لم يزل ملك مالكها عنها بالاجماع وبجى سامية في مسئلة الساجدة
ان شأ الله تعالى والوجه من الجانبين قد مرنا اى في مسئلة واذا غيرت العين المعصوبة بفعل الغاصب
في اول الفصل ونعوله قال مالك واحمد ورفراف الشافعي في هذه المسئلة والعرق لزرع ان
مسئلة الحنطة يصير مستهلكا بالطن وههنا زيادة وصف من غير استهلاك وعلى هذا الخلاف لو
غصب خيطا وخاط به مساو وهو حاله فانه يحبس بقص ذلك ورد الخيط على صاحبه عندهم وعندهنا
لا اما لو خاط بالحنط جرح حيوان بواكل فغيبه للشافعي واحمد قولان في قول بحر رده وفي الثاني يسقط
حقه الى القيمة وفي المعنى لان قد امة فان خاط به جرح حيوان لا حرمة له كالتمتد والجوزير والكلب
المعقور تحت نزع رده وان خاط به جرح حيوان محرم لا يحل اكله كالادمى والبغل والحمار

عصب

الاهلي وخيف من نزع الهلاك وابطأ برده لا يجب نزع رده وان خاط به جرح حيوان مأكول لغير الغنا
وحف التلغف بنزع له لم يترع لان فيه اضرارا لصاحبه ولا يزال الضرر بالضرر ولو كان الحيوان للغاصب
فقال الشافعي يجب نزع رده وقال ابو الخطاب فيه وجهان احدهما هذا والثاني لا لان الحيوان حرمة
في نفسه وهبه صلى الله عليه وسلم عن دح الحيوان لا لما كاله ولا صاحب الشافعي وجهان كنه من ولو ادخل
اللوح المعصوب في السفينة فان كان في السطح لم يرد رده وقلعه وبه قال الشافعي ومالك وان كان
في لجة البحر واللوح في اعلاها بحيث لا تغرق بقلعه بقلع وان خيف غرقها لم يقلع حتى يخرج الى السطح
ولصاحب اللوح طلب القيمة فاذا امكن رد اللوح استرجعه ورد القيمة وبه قال اصحاب الشافعي
قوله واخرنا اى دليل اخر لنا **قوله** وادخل اللوح المعصوب في سفينة وفي الاسرار
صوره المجمع عليها فيما اذا كانت السفينة مع من عليها في لجة البحر وخيف الغرق لما ذكرنا ان عند
الشافعي اذا كانت السفينة ساكنة في جانب البحر رده وكذا قيد بقوله خاط بطر عبد او جارية
لان فيه اضرارا لان فيه تلف النفس كما نقلنا من مذهبههم وقلنا ما لبنا اثبت لنفسه حقا محترما
فلا يجوز ابطاله ادا الطال لم لا يطلم فلما حرر ابطاله وصار حاله لا يمكن التمييز بينهما ولا سبيل للاشتراك
بالاجماع بحق الغاصب اولى بالاعتبار اذ في نقصه اضرارا للغاصب باهلاكه بلا حلف اما ضرر
المالك بخور والاعمان ولا يقال صاحب السلعة صاحب الاصل اذ البناء تابع له ولا شك ان صاحب
الاصل يرجح بمراعات جانبته على جانب صاحب الوصف لان الوصف هو البناء فام من كل وجه والاصل
قائم من وجه هالك من وجه لانه صار تبع للملك غيره وهذا صار محسب سمي بالسفينة بعد ان
كان معولا لا سمي بالسفينة فاعده فيه سائر وجوه الانقاع سوى هذا والظاهر من كل وجه
يرجح على العام من وجه وفي الدخيرة لو اراد الغاصب بقض البناء ورد الساحة مع ملكها
بالضمان بعد القضا فعممها لا يحل وقبل القضا لها قبل حل وقبل لا يحل لانه يضييع المال بلا فائدة
قوله في حوالى الساحة بان محله عما دل الجدار اما ادبني على نفس الساحة فيفقد لا يمتنع
فيه والساحة من وجه كالاصل فتهدم للرد كما في مسئلة الساجدة وجواب الكتاب وهو قوله بنى عليها
يرد ذلك لانه قال بنى عليها وهو الاصل اى جواب الكتاب لان محله اذكر في كتاب الغصب لو غصب
بقرة واحدا منها مراده انقطع حق المالك وهو في العمل هنا متعدي لان عمله في ملك الغير قد
انما فرق بين ان يكون عمله في ملك الغير او ملك نفسه وهو الصحيح كما في المبسوط **قوله** وكذا
الجوز راي الابل وهو ما اعد للحرز وهو القطع اى الدخ يذكر ويوث كذا في المغرب وقد بينا ان
رواية الحسن لا ضمن النقصان اذا اخذ الشاة وانما ذكر الحرز وبعد ما ذكر حكم الشاة من الاختيار
من ضمن القيمة وضمن النقصان لدفع شبهة ترد على اختيار النقصان بان تعال والنقصان بالذبح في
الشاة انما كان بسبب نفوت صلاحيتها للدر والنسل والجل والجوزر هي التي اعدت للذبح فلم يكن الذبح
والنسل مطلوباً مدعى ان لا ضمن للغاصب النقصان بل اسحق اجر المثل من حرارته على المالك لانه حق
مقصود فيها فكان زيادة فيها لا نقصا كما اذا غصب ثوبا فاضيفه احمر حيث ضمن المالك للغاصب ما
زاد الصنيع اذا اختار اخذ الثوب فدفع تلك الشبهة بقوله وكذا الجوزر وذلك لان نفس راله الحياة
عن الحيوان نقصان فكان المالك بخير لانه يحتمل ان يكون مقصوده فيها سوى الدوا والنسل من الاسرار
وتعيينها الى زمان لحصل مقاصده منها **قوله** ولو كانت الدابة غير مأكولة اللحم وفي تقييدها
الحكم بغير مأكول اللحم ليست زياده فايده لما ان الحكم في مأكول اللحم كذلك لان قطع الطرف للمالك
اختيار بضمين جميع القيمة في المأكول وغيره ذكره في المبسوط وفي الدخيرة والمعنى وفي المشتق هشام عن

محمد فتمن قطع يد حمار او رجله فكان لما بقي ان مسكه وناخذ النقصان اما لو دحجه وكذلك الخمار
ولو قتلته فكيس له الخيار لان جلده لا يملك له حمدا اما في الدح عتله الدبايح وفي النوادر قطع اذ
الدابة او ديتها بضمن النقصان لا غير **قوله** لان الادب يبقى مسعابه بعد قطع طرفه فلا
يكون مسهل كما من كل وجه لبقا به صالحا عامه ما كان صالحا له من قبل ومن جرق ثوبا المرأة من الثوب
ما ليس وما لا يلبس كالكراسه ليل وضع محمد في المبسوط ويدل على تحليل شمس الامة في مبسوطه
قوله والصحيح الى اخره احتراز عما ذكر قبله ان الفاحش ما سطر به عامة منافعه وعما ذكره
غير ذلك بعضهم قالوا اما اوجب نقصان ربع القيمة فاضاعدا فاحش وقيل ما اوجب نقصان نصف القيمة
فاحش وقيل الفاحش ما يصلح لثوب واليسير ما يصلح قال شيخ الاسلام ما ذكره لا يصح بدليل ان
محمد اجعل في الاصل قطع الثوب نقصانا فاحشا والقات به بعض المنافع تعلم ان الصحيح ما ذكره محمد
ان الفاحش ما نفوت به بعض العين وبعض المنفعة بان فاحش المنفعة وسعي العسر وبعض المنفعة
واليسير ما لا نفوت به شئ من المنفعة وانما دخل فيه النقصان اي في المالمية **قوله** جعل في
الاصلي اي المبسوط قطع الثوب بدون الحاشية نقصانا فاحشا اما لو حاطه بقطع حق المالك عندنا
ذكره في الاخره وعند الامة الثلاثة لا يقطع وقالوا في الشق اليسير باخذ الثوب ويضمنه النقصان
وربي الفاحش كذلك عند السافعي واجد وعند مالك بخير كقولنا قال شمس الامة هذا الحكم الذي
ذكرناه في الحرق في الثوب هو الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال الربويه فان العيب
هناك فاحشا او سيرا لصاحبه الخيار من الامساك والدفع وتضمن قيمته وفي الامساك لا يضمن النقصان
لان يودي الى الربا **قوله** قيل له اقلع البناء والغرس ولا تعلم فيه خلاف لقوله صلى الله عليه وسلم
ليس لعرق ظالم حق وفي النهاية يتنوين عرق على الصفة لا غير ورواه الفقهاء على الصفة والامانة وفي
المغرب اي له عرق ظالم حق وصف العرق بالظلم الذي هو صفة صاحبه محازا كما عرسها على
وجه الاعصاب ليستوجبها به رداء ابوداود والترمذي وقال احمد بن حسن وقال ابوداود وابو عبيد
في هذا الحديث انه قال فلقد احببني الذي حدثني هذا الحديث ان رجلا عرس في ارض رجل من الانصار من
بنى ساحة فاحتملها الى النبي صلى الله عليه وسلم فعرض للرجل بارضه وقضى للاخر نزاع خله قال ولقد
رايتها فخرت في اصولها بالقووس وانها لجل عم وفي الفايق والعربيين اول الحديث من احب ارضا
مسته فله وليس لعرق ظالم حق ثم قال في العربيين قال هشام بن عروة وهو ان يحب الرجل الى ارض قد
اجباها رجل قبله فيغرس فيها عرسا ليستوجب به الارض وفي الاخره والمحيط والمعنى لو عصب سا
وسم عليها لا يقطع حق المالك ثم قال وكان الامام ابو علي السعفي يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه بعضا
فقال ان كانت قيمة الساحة اقل من قيمة البناء ليس للمالك ان ياخذها وان كانت قيمة الساحة اكثر فله
ان ياخذها وكذا في الساحة وقال المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا وزعم ان هذا هو الذهب فالساحة
وهذا قرب من مسایل حفظت عن محمد رحمه الله قال من كان في يد لولة فسقطت فابتلعها دجاجة
انسان سطر الى قيمة الدجاجة واللولة فان كانت قيمة الدجاجة اقل من صاحب اللولة من اخذ الدجاجة
بقيمتها ومن ترك اللولة واخذ قيمتها وكذا لو ادع رجلا فضيلا فكبوا الفضيل حق لم يمكن اجرائه
من البيت لا ينقض الجدار سطر الى اكثرها قيمة وخير صاحب الاكر على ما قلنا وفي كتاب الحيطان دخل
قرن النشاء في قدر الماقلاني وبعد اخرج سطر ايها الاكر قيمة فيوم صاحب الاكر تدفع قيمة الاخر
الى صاحبه وتملك مال صاحبه وكذا لو كان المستاجر حب في الدار المستاجرة لا يمكن اخراجها الا
بعدم شئ من الحايظ بظرايها الاكر قيمة وكذا لو ادخل رجل اترجه في قارورة فبرع فكبرت الاترجه

فلا خيار لاحد وضمن الفاعل كما صاحب الاترجه وصاحب القارورة قيمة الاترجه وقيمة القارورة
وتكون الاترجه والقارورة له بالضمنان وقيل يمكن ان يجب عن هاتين المسائل بانه لا يدي فيها ويمكن
دفع الضرر عنها بملك صاحب الاكره وفي مسئلة الغصب متعدد فلا يراعي حقه وفي الكافي ثم في وضع
المسئلة اشكال لاننا بينا ان الغصب لا يتصور في العقار والجواب ان الغصب الموح للضمنان لا يتصور
فيه لا اصل الغصب فجوز ان يستعمل لفظ الغصب مجازا كما في قوله من غصب شيئا من ارض الحديث
لتصوره بصور الغصب **قوله** معناه قيمة بيتا او شجرة يوم رقت فله فاعلى هذا كانت قيمة الشجر
المقلوع اكثر من قيمة الشجر الذي امر بقلعه لان المونة صرفت في قلع المقلوع دون القيام وازدادت فيه
المقلوع لذلك لان حقه اي حق الغاصب فيه اي في البناء والشجر الذي يوم رقت فله لا قرار له اي لبيتنا
والشجر **قوله** فلتك السويق التي الخلط من باب طلب ويقولنا قال مالك واصبغ ويقول
قال الشافعي واجد **قوله** لان التميز يمكن اي بالعسل والعبر وكذا في الخلط اذا كان التميز
ممكنا بتمييز الرد وان كان غير ممكن يجب رد مثله وملك في الخلط بهما وفي الوجير وشرحه لو كان
قيمة الصبغ بقدر قيمة الثوب فتما شرب كان باع ويقسم الثمن عليهما وفي الحلية اذا طالبه صاحب
الثوب بقلع صبغته وامتنع الغاصب من ذلك فقيده وجهان احدهما لا يجبر وهو قول ابي العباس
والثاني يجبر وهو قول ابن حنبل وابي اسحق ولو طلب الغاصب بيع الثوب وامتنع صاحبه فقيده وجهان
يجبر لفضل الغاصب الى حقه والثاني لا يجبر وفي الخلط ان كان مملوك وطلب المالك ان يدفع اليه حقه
وامتنع الغاصب في المصوم من الخيار للغاصب وفي وجه يلزم دفعه الى المالك ولو خلطه باجود
وبدله الغاصب صاعا مثله فقيده وجهان في المصوم من الخيار للغاصب والثاني انه باع الجميع
ويقسم الثمن بينهما ولو خلطه بماء وانه اجبر الغاصب على دفع ملك المالك وعنده ملك احده
بالمثل من غير ومن اصحابنا من قال باع الجميع ويقسم الثمن على قدر قيمتهما وفيه قال مالك في
لزمه صاع من مثله ومن اصحابنا من قال باع الجميع ويقسم الثمن على قدر قيمتهما وفيه قال مالك في
الصورتين وعن احمد مثله وفي المعنى لان قدامة لو خلطه بماء لا يملك له كالمزيت بالماء فان امكن خلطه
خلصه ورده ورد نقصه وان لم يمكن خلطه او كان ذلك يفسده رجع عليه مثله لانه صار مستهلكا
وان لم يفسده رده ورد ما نقصه وان احتيج في خلطه الى غرامة لزم الغاصب لانه سببه
والاصحاب الشافعي في هذا الفصل نحو ما ذكرنا **قوله** ولنا ان فيه اي في سوب الخيار للمالك
رعايه للجانيين جانب المالك والغاصب لان صبغه مال متقوم كالثوب وبعبارة لا يسقط حرمة
ماله فيجب ميبا سته ما امكن وذا فيما قلنا من التخصر واثبتنا الخيار له بالثوب لكونه صاحب اصل
والغاصب صاحب وصف وكان اثبات الخيار لصاحب الاصل اولى لان الاصل قائم بنفسه والوصف
بائع له والثاني اهدر جانب الغاصب من كل وجه **قوله** بخلاف الساحة بالخا المملو اي البناء في
الساحة حيث يومر بالقلع من غير اثبات الخيار لانه امكن اتصال حق كل واحد منهما الى صاحبه بالنقص
لان النقص الى النقص كالخشب والاجر له اي للغاصب فيفضل اليه عين حقه اما الصبغ فلا يثبت بالفضل
ولم يحصل للغاصب شئ فلذا اثبتنا الخيار له وخلاف ما اذا اصبغ لصبوب الرخ حيث لا يثبت الخيار لرب
الثوب بل يومر بدفع قيمته اذ لا جناح من صاحب الصبغ لضمن الثوب فيملك صاحب الاصل الصبغ
كذا في المبسوط **قوله** ليضمن على ما المفعول والثوب بالغصب لانه مفعول ثان اي ليضمن
من الصممين صاحب الصبغ الثوب وفي الايضاح ولو اضبغ بغير فضل احد هو لرب الثوب ولا شئ عليه
من قيمة الصبغ في قول اي حصة وان كان عصفا او فزغرا فاقرب الثوب بالخيار ان شاء اعطاه

ما زاد الصبيغ فيه وان شئت استع فيباع الثوب فنصف بقمه ثوبه ابيض وصاحب الصبيغ
 الصبيغ في الثوب لانه لو وجد من احد فعل هو سبب الضمان فاسمى الضمان وصار اشهر بين
 وجه قال الامير الثلاثة **قوله** وقال ابو عصمة اي المروزي في اصل المسئلة اي في قوله
 عصب ثوبا فضيعة احمر وانما ذكر في اصل المسئلة لئلا يتوهم ان هذا الحكم الذي ذكره ابو عصمة
 متصل بما يليه من مسئلة الانصباع وان كان حكم مسئلة الانصباع كذلك على ما ذكر في الكتاب
 وسأني هذا فيما انصبغ الثوب بنفسه وقد ظهر بما ذكرنا الوجه في السوق اي الجواب والتعليل
 في السوق كالجواب والتعليل في الصبيغ والانصباع **قوله** سماويه اي سمي المثلث اي
 بالقيمة على تاديل ما عوربه اي لغير المثل مقام المصوب وهذا احتمل في عصره فان الخفيف
 في زمن سمية وكانوا يمتنعون عن لبس السواد فاجاب على ما شاهد وهما اجابا على ما شاهد
 من عادة بني العباس لبس السواد وكان ابو يوسف يقول ولا يقول اي حنفية فلما قلنا القضا
 امر لبس السواد احتاج الى التزام مؤيد في ذلك فرج وقال السواد زيادة **قوله** يزيد
 فيد السواد كالعصب ونحوه **قوله** فمن يجد الى قوله ماخذ اي ربا الثوب ثوبه وخمسة
 دراهم من العاصب ايضا لانه اسوحت على الفاضل نقصان قومه ثوبه عشرة دراهم واشتد
 الصبيغ عليه فيه الصبيغ خمسة فالحسنة بالخمسة قصاص ويرجع عليه مما بقي من النقصان وهو
 خمسة وهذا رواية هشام عن محمد كذا في المبسوط فالخامس ان الصبيغ لا يخلو اما ان يكون بالسواد
 او غيره وكل واحد لا يخلو اما ان يوجب الزيادة او النقصان ثم كل واحد من السواد وغيره
 بفعل احد او بالاول لا يخلو اما ان يكون بفعل صاحب الثوب او صاحب الصبيغ او غيرها وذلك
 الغير اما ان يكون حاصرا او غاييا فالقسام كلها مذكورة في الاصح ثم الذي ذكر في الكتاب هو الذي
 ذكرنا فلا احتاج الى اعادته واما الذي لم يذكره في الكتاب فهو ان صاحب الثوب لو عصب العصب
 وصبيغ ثوبه فهو ضامن لمثل ما اخذ لانه استهلكه ان قد رغبه وان لم يقد رغبه فهو مستهلكه
 المثل اذا انقطع من ايدي الناس وليس لصاحب العصب ان يحبس الثوب لان الثوب اصل فصار الصبيغ
 كالمثل لك والسواد في هذا الوجه بمنزلة العصب على قول ابي حنيفة رحمه الله لان صاحب الثوب
 مستهلك للسواد فلا فرق بين ان يربد فيه الثوب او ينقص والثاني ما لو وقع في صبيغ احد فاضبع
 وقد ذكرناه ولو عصب ثوبا وصبيغه عصب اخر ثم ذهب لفعل ولا يعرف فالهول فيه كما لو
 اضبع بغير فعل احد استحسانا فالقياس ان لا يكون لصاحب الصبيغ على صاحب الثوب بميل لانه
 وجب الضمان على العاصب وانقطع حقه عن الصبيغ وفي الاستحسان لما تقدم راجع الضمان على
 احد صار كانه حصل من غير فعل احد ومما فصلت المسائل في راس تنوير حتى يرد عليه قيمة الخطب
 مقدرا ما يسجبه التنوير ويمكن ان يقال بكم ستاجر التنوير المسجور للاسراع فيضمن ذلك القدر
 او ينظر الى اجرة مسجورا وغير مسجور فيضمن تقاوت ما بينهما **فصل**
 لما ذكر مقدمات القصب وكيفية ما يوجب الضمان شرعا في مسائل متفرقة تفصل بمسائل القصب
 كما هو في المصنفين **قوله** تضمنه المالك قيمتها يعني للمالك الخيار في ضميمة قيمتها
 والصبر الى ان يوجد فاذ تضمنه المالك مسكها اي العين المصوب عندنا وبه قال مالك وقال
 الشافعي واحدا لا يملكها حتى لو ظهرت بستردها وورد القيمة وفائدة الخلاف في الكسب وفقد
 البيع وجوب الكسب على العاصب لانه ملكه عند ناكذ اذ ذكره البرعري فلا يصح سببا للملك
 لان الملك مشروع والعصب عدوان محض فلا يكون مفضيا الى الملك اذ ادان في درجات السيد

ان يكون ضامحا فلا يملكه كما في ضمان المدبر ببيع قوله تعالى ولا ما طوا اموالكم منهم بالباطل
 الا ان يكون بخاره عن تراض منكم فانه تعالى جعل اكل مال الغير ضمن ضامحا بخاره عن تراض
 وقبلا بالباطل وهذا ليس بخاره عن تراض فتكون بالباطل ولان هذا الضمان جبران فيكون بمقابلته
 القات والقات البذل للملك ولهذا لو هشم قلب فتمت للغير وقضى عليه بالقيمة ثم افتراق من
 غير قبض لا سطر القضا ولو كان بدلا عن العين كان ضامحا فيبطل بالافتراق وكما في المدبر فانه لا
 يقبل الفعل عند كرم ولنا انه اي المالك ملك البذل وهو القيمة بيده اي بدلا ورقبه فوجب
 ان يزول ملكه عن البذل فاذا زال ملكه عنه ملكه من وجب عليه بدله اذا كان البذل محتملا
 للنقل من ملك الى ملك دفعا للضرر عنه اي العاصب وتحقيقا للعدل كما في سائر المبادلات
 اذا الاصل في الضمان ان يحس بقدر ما فوت لان العدل انما يحقق باجباب مثل القات فاذا
 ملك المالك البذل بجمله فيزول ملكه عن المصوب شرطا لحكم شرعي وهو الضمان لانه شرع
 جبرا ولا جبر في بقا الاصل على ملكه اذا الجبر يعتمد القوات فصار رحسنا حسنه ولما قيل ان لو
 ثبت الملك بالعصب مقصود اكد في الاسرار والاصول وفي المبسوط بعض اصحابنا من المتقدمين
 يقول سبب الملك بقدر الضمان على العاصب كمال جمع البذل والمبدل في ملك رجل واحد
 وهو معنى قولهم المضمونات تملك بالضمان وهذا غلط لان الملك عندنا ثبت من وقت القصب
 ولهذا انفذ بيع العاصب وسلم الكسب له وبعض المتأخرين قال القصب سبب موجب للملك عند
 اذا الضمان وهذا ايضا وهم فان الملك لا يثبت للعاصب عند اذا الضمان حقيقة وهذا لا يسلم له
 الولد ولو كان كذلك ينبغي ان يملك الروايد المتصلة والمنفصلة كما في البيع الموقوف اذا تم بالايجاب
 ومع في العبارة بعض الشبهة اذا العصب عدوان محض والمالك مشروع مرغوب فلا يصلح ان يحمل
 العدوان سببا له فانه ترغيب للناس فيه ولا يجوز اضافة مثله الى الشرع فالاسلم ان يقول
 العصب موجب لرد العين ورد القيمة عند تعدد العين بطريق الجبران معصودا بهذا السبب
 ثم سبب الملك للعاصب شرطا للقضا بالضمان لاحكامنا بما مقصودا بالعصب ولهذا لا يملك
 الولد الي اخر ما ذكرنا **قوله** نعم قد يفسح المدبر جواب اشكال مقدرو وهو ان يقال
 لا تسلم ان المدبر غير قابل للنقل بل قابل لان المولى لو باعه وقضى القاضى نحو ان يبعده حو ويفسح المدبر
 فاجاب عنه وقال نعم لان هناك انفسح المدبر لان القضا في فضل المدبر فيفسح المدبر
 فحميد البيع يصادف العين لا في المدبر وهما الضمان بحسب معاملة تقويت يد المالك عن المدبر
 لا بمقابلة الرتبة وفي اصول فخر الاسلام وهذا طريق جائز ولكن لا يصار اليه الا عند الجبر من
 المعاملة بالرتبة لان فيه اجتماع البذل والمبدل في ملك واحد وهو عدول عن سنن العدل وقد
 عجزنا في المدبر عن المعاملة بالرتبة صيانة حتى المدبر يجعلنا خلفا عن النقصان الذي حل بيده وفي
 المبسوط ونظيره فصلان احدهما ضمان العتق فانه بمقابلته العين في كل محل محتمل اتحاد شرطه وهو
 ملك العين وفيما لا يحتل اتحاد الشرط كالمدرور او الولد عند من لا يجعل بدلا عن العين بل عن اليد
 والثاني ضمان الصلح فانه اذا اخذ بالتراضي كان الماخوذ بدلا عن العين في كل محل محتمل ملك
 العين يجعل الماخوذ بمقابلته الجنابة التي حلت بيده واما الجواب عن الاية انه تامل على ان الاكل
 بالتجارة عن تراض جائز لان يكون الحو مقصودا عليه بالاجماع مع ان معنى التجارة عن تراض ههنا
 بوجه لان المالك يمكن ان يصير حتى يظهر العين فيأخذ بخس طالع بالقيمة مع علمه ان من شرطه ان
 ملكه في العين فقد صار راضيا بذلك كما قيل والجواب عن المعنى الذي ذكر ان الضمان بمقابلته ما هو

المقصود ومقصود صاحب الدرايم عين الدرايم لا استلاكيه ولهذا يسمى قيمة العيز واما
الجواب عن مسئلة القلب انه انما لا يطل بالافتراق ههنا لانه ثبت شرطا للضمان كما ذكرنا والجواب
عن المدبر تدبر وما يوجب قولنا قوله صلى الله عليه وسلم اطعموها الاساري فامرهم بالتصدق
ولو لم يذكروها لامرهم بالتصدق لان التصديق بملك الغير اذا كان ما لكها معلوما لا يجوز بل
يحفظ عليه عن ملكه فان صدر ببيع فيحفظ عليه منه كذا في المبسوط **قوله** فالقول قول
العاصب مع يمينه ولا يعلم فيه خلاف الا ان نعم المالك منه والقول له وفي المبسوط والراجح
في دعوى المعصوب ذكر الحسرة والصفة ليس بشرط كما في سائر الدعاوي لان محذور كذا في الاصل
اذا ثبت على رجل انه غصب جارية لم يحسن المدعي عليه حتى يحا ويرهها قال الحلواني في
هذه المسئلة مما يحفظ لانه قال اقام يمينه ولم يذكر حسرتها وضميتها وقيمتها قال بعض المشايخ تاويل
المسئلة انه ذكر الحسرة والصفة والقيمة وقال ابو بكر الاعمش تاويلها ان الشهود شهدوا على اقرار
العاصب بذلك فاما الشهادة على فعل الغصب فلا تقبل مع جهالة المعصوب لان القضا بالجهول
غير ممكن ولكن الاصح ان هذه الدعوى والشهادة مقبولة بدون ذكر الحسرة والصفة للضرورة لان
العاصب متمتع عن احضار المعصوب عادة وحين يغصب انما ساقى من الشهود معاينه فعل الغصب
دون العلم باوصاف المعصوب فسقط اعتبار علمه للتعد وفصار ثبوت ذلك الغصب بالبينه لثبوت
باقراره يحمس ولان وجوب الرد عليه ثابت بنفس الفعل وهذا معلوم بشهادتهم فيمكن القاض
من القضا به اما بينه العاصب على القيمة لا تقبل لو كذب المالك لانها على بقى الزيادة وقيل ينبغي
ان يعامل بينه لاسقاط اليمين عنه اذا بينه بقبول لاسقاط اليمين كما لو ادعى المودع رد الوديعة
يقبل **قوله** فلا خيار للمالك وجه قال ملك وعند السافعي واحد له الخيار لعدم مرد وال
ملكه عندهما عنه **قوله** واخذه اي اخذ المالك دونها لعدم البينة لا بالرضا **قوله**
فذلك الجواب اي للمالك الخيار وقال الكرخي لا خيار له لانه توفى عليه بملكه بملكه **قوله**
لانه يتم رضاه دليل الاصح فانه لم يعطه ما يدعيه اذ جاز ان يكون قيمته مثل ما ضمنه عند المقومين
فلا يكون مثله عنده فلا رضى به بدلا وقد لا رضى الانسان بزال ملكه عن العين بقيمته او اكثر فلم
يتم رضاه فاذا اختار المالك اخذ المعصوب للعاصب ان يحسبه حتى ياخذ القيمة التي دفعها اليه
لانها مقابلته بخلاف المدبر لانه ليس بمقابل **قوله** جاربعه وجه قال احمد في رواية وقال
رواية لا يجوز سعة الاعاق وجه قال السافعي وملك كصرفات الفضول ولنا الفرق ان الملك
الثابت للعاصب ناقص لثبوت مستندا والثابت بالاستناد ثابت من وجه حكما لا حقيقة فنكون ناقضا
كفى بقود البيع دون العقب كملك المكاتب فانه يجوز بيعه لا عتقه او صرون بعتي بملك للعاصب
ضرور اذ الدليل بان ثبوت الملك له لكونه عدوانا والمالك بعد وانما عتق ضرور ان القضا بالضمان
كما ذكرنا والثابت صرون بابت من وجه دون وجه ولهذا يظهر في حق الاكساب دون الاولاد لان
الملك ثبت شرطا للضمان بالقيمة والولد غير مضمون عليه بالقيمة وهو بعد الانفصال ليس بمنع
لامه ولا يثبت هذا الحكم فيه خلاف الكسب لانه بدل المنفعة فيكون تبعا لحضنا وسوب الحكم في البيع
بثبوت في المتبوع سواء في المتبوع صمنا او فسادا ولا يملك الكسب اسرع نفودا من ملك الولد
بدليل ان العاصب اذا اجر المعصوب بملك الاجر ولا يملك كسب الولد والملك الناقص كفى لنفود
البيع دون العقب فالمكاتب ملك البيع ولا يملك العقب وانما قيد باعتاق العاصب ثم قصينه اجترانا
عن اعاق المشتري من العاصب ثم ضمن العاصب فان فيه روايتين يصح قياسا على المشتري شرما وقو

فان اعاق

فان اعاقته يصح اذ اجاز المالك فكذا ههنا لان عتقه سقد بعد نفود سبب الملك وهو الشر
وقياسا على وقفه فانه لو وقفه ثم ضمن العاصب صح وقفه بخلاف العاصب اذا اعاق لان المستند له
حكم الملك لا حقيقة الملك وفي رواية يصح على قول ابي حنيفة رحمه الله خلافا لمحمد ورواها لو
اجاز المالك اعاق المشتري من العاصب او اعاق العاصب قبل اذا الضمان بعد الاعاق ولا
خلاف والفرق لابي حنيفة وابي يوسف من اعاق المشتري من العاصب مع التضمن ومن اعاق المشتري
من العاصب مع اجازة المالك ان المشتري هنا لملكه من جهته العاصب وملك العاصب ناقص
لان مستند على ما دنا فكيف يستند لمن ملكه من جهته فلهذا لا سقد اعاقته اما في الاحارة يستند
له الى وقت العقد من جهته الحيز والمخير كان ما لك حقيقة فيمكن اثبات حقيقة الملك للمشتري موقت
العقد فينفذ عتقه كذا في المبسوط **قوله** وولد المعصوبه ونماها كالسمن والحال سواء
عصيا حاملا او ولدت عنده او جلت في يد العاصب اما في يد العاصب لا يصحها الا بالبعدي
او بالمتع بعد الطلب وهو لنا قال ملك اما الكسب الحاصل باستغلال العاصب ليس بها وغير
مضمون على العاصب لانه بدل المنفعة وهي غير مضمونة على العاصب وحى وقال الشافعي زوايد
العصبة مضمونة وبه قال احمد متصلة كانت كالسمن والحال او منفصلة كالولد والتمز لا تحصلت
من اصل مضمون عليه بالتعدي فكون مضمونه كولد طبيعي محرجه من الحر وهذا لان ضمان الاصل
باعتبار يد مبطله عليه وهذه اليد باب تعنها على الرادة لحدوثها في ملك اليد فمضمونة
ضرور وبالدليل عليه ان العرف في الحاملية يعصون ويملكون قال بعضهم بالاستتلا عليها
فعل الشرع حكم الغصب من الملك الى الضمان فاما الغصب فعلى ما كانوا يعتقون وبما شروا
الاستتلا سببا لعلم ان حدة هذا لا قطع يد المالك ولهذا ضمن عاصب العاصب وقد عدم وطع يد
المالك لان يد العقب بالعبء الاول **قوله** على ما ذكرنا اشارة الى ما ذكره في اول القصص
انه في السرقة اخذ مال بخبر من غير ان المالك على وجه يزيله **قوله** لان يد المالك ما كان
تاسه على هذه الرادة **فان قيل** اذا غصب حارسا سعى ان يضمن ولذا ههنا لان الغصب
ورد على الحاربية جميع اجزاها والولد جزء منها فيجب ان يكون المولد مضمونا وليس كذلك والروا
في الاسرار ولانه اذا لم يزل يد المالك عن الولد سعى ان لا يضمنه بعد الطلب لانه لم يكن في
يد حتى يملكه مع ذلك ولان غاصب العاصب ضمن مع انه لا يزيل يد المالك لانه زال بالعص
الاول ولان الملقط اذا ارشده ضمن مع انه لا يزيل يد المالك ولان المفرد وضمن الولد
وان لم يوجد منه ازاله يد المالك في حق الولد ولان المالك قد ضمن بالتسبب على طريق
التعدي في حق البير على قارعة الطريق وامساك الام ههنا سبب حصول الرادة لا محالة
فان اهل السوايم يسكون السوايم للزيادة خصوصا اذا غصبها حاملا فكل الامساك بطريق
التقلب سببا لان ملك المالك فيضمن ولا الاوصاف القارة في الامهات يسرى الى الاولاد
كالحرية والام ههنا مضمونه فيجب ان يحدث الولد على هذه الصفة **قلت** اما الجواب عن
المسئلة الاولى انما لم يضمن ولذا ههنا لم يحقق الغصب في حقه لانه عبارة عن اخذ مال محرر مقوم
بغير اذن المالك على وجه يزيل يد المالك والولد قبل الانفصال لا يبدل ما لا مقوما ولهذا اريد
عيبا في الامر قبل الولادة فلم يحقق الغصب فيه كما لو جلت في يد العاصب وولدت وعن المسئلة
الثانية والثالثة والرابعة ان المنع بعد الطلب او الفعل الذي يعوم مقام المنع كترك الاشهاد في
اللقطه بمنزله الغصب حقيقة لان المالك ولاية استرداده في كل وقت فادامته كان مزيل اليد

تقدير افوجد الغصب والجواب عن التسبب كما في حافر البير لان الانلاف في البير حقيقي اما مجرد
الايدي في المال لا يحصل التلف بل المال يحصل بالايدي وحفظها فالضمان للمالك ههنا على
من ازال يد عن ماله بالانلاف ولم يوجد ازاله اليد في حق الزيادة فلا يصح وما الجواب عن
فضل السرايه فقلنا الملك يسري لانه ثابت في رقبه الامر فكون صفة لها فيسري الى الولد اما
الضمان عبارة عن لزوم الحق واللزوم في ذمة الغاصب وصعد له المال وانما يوصف المال
بمحار كما يقال فلان مفضووت والغصب صفة للغاصب بخلاف الملك فانه وصف للمحل حيث
يوصف بانه مملوك حقيقه فلذلك تعدى دون كونه مضمونا اليه اشار في الاسرار ولكن قد
نوع تامل **قوله** او باعه وسلمه وقيد بالتسليم لان مجرد البيع لا يحقق التعدى بل بالبيع
والتسليم كما لو باع المودع الوديعه وسلمها وحصل فيها تفوت يد المالك لانه كان متمكنا
من اخذه من الغاصب وقد زال ذلك بالبيع والتسليم كذا في المبسوط **قوله** ولو اطلق
الجواب يعني لم قلنا بوجود الضمان في ولد الطيبه قبل التمكن من الارسال وبعد **قوله**
فهو ضمان جنائية الى الضمان في صيد الحرم ضمان لان معنى الصيد به لانه بالحرم من صيد او
في سفره وعنده عن ابنه بنا فاثبات اليد عليه يكون اثلا للمعنى الصيد به حكما وقد حقق ذلك
في الولد باثبات اليد عليه فاما الاموال المحفوظة بالايدي فانما يجب الضمان فيها بتفويت اليد
لا باثبات اليد عليها كذا في الاسرار ولهذا يتكرر الجزاء تكرار الجنائية ثم لو ادى ضمانه شتر
ارسله في الحرم ثم اخذه من الحرم ضمان اخر وعمل ان يكون معناه حتى يتكرر وجوب الارسال
تكرر هذه الجنائية التي هي الاخراج من الحرم وهذا الوجه موافق لرواية المبسوط ولو كانت اليد
متصلة كالسمن والحمال هو اما نداء عندنا ومملك حتى لو هلكت الجارية بعد الزيادة ضمن
قيمتها وقت الغصب ولا ضمن الزيادة وعند الشافعي واحمد يضمن كما في المتصلة وكذا لو زادت
قيمتها بغير الصناعة او بالسرقة هلكت لم يضمن الا قيمتها يوم الغصب عندنا ومملك وعند الشافعي
يضمن قيمتها يوم الهلاك لان الرواية عندنا مصمومة بغير المنع وعند الضمان بالتعدي او المنع ولم
يوجد اما لو باع الجارية بعد ما زادت قيمتها بالزيادة المتصلة او زاد حرافي يد الغاصب ولم
فان كان قائما في يد المشتري اخذه صاحبه بالاجماع وان كان هالكا فهو بالخيار ان شاء ضمن المشتري
قيمه يوم الغصب وان شاء ضمن المشتري قيمه يوم القبض ولا يضمن المبيع قبه الزيادة عندنا في حقيقه
وقال ابو يوسف ومحمد يضمن الزيادة بالبيع والتسليم وبه قالت الامة الثلاثة ههنا رواية بن
ساعة عن محمد رحمه الله وفي طاهر الرواية ان احار يصين السابغ له ذلك ان شأ صمته قيمتها
وقت البيع والتسليم وبه قال مملك وعند الشافعي واحمد قيمتها يوم الهلاك وجه قولها انه
تعدى الزيادة بالبيع والتسليم فيضمن كما لو قبضها بعد الزيادة وكذا في الزيادة المتصلة وجه قول
ابي حنيفة ان ضمان البيع والتسليم ضمان غضب والغضب لا يحقق الزيادة وانما قلنا ضمان البيع
والتسليم ضمان غضب لان ملك المالك في المفضووت باق بعد بيع الغاصب ولا يمكن ضمن الزيادة
مع الاصل لان ضمان الاصل ضمان واجب بالغصب وهذا لا يتصور اجماعا بالتسليم لان اثباته بالمال
محال ولا يمكن تضمينها بدون الاصل لانها تتبع للاصل فلا يفرد عن الاصل ضمان الغضب بخلاف
القبول لانه استهلاك لا يغضب الا ترى ان الحر لا يضمن بالبيع والتسليم ويضمن بالانلاف وبخلاف
الزيادة المتصلة لان بالبيع والتسليم قصد ايصير غائبا وهذا لا يدخل في البيع دون الذكر لانه
كان المالك متمكنا من اخذه من الغاصب وقد زال ذلك بالبيع والتسليم فصار غائبا كما في الولد

بعد كذا في المبسوط والايضاح **قوله** وما نقصت الحاربه في ضمان الغاصب فقوله في
ضمان الغاصب حرم ما سبه حكم المسله ويقولنا قال مالك اذا جلت بعد الغصب اما لو غصب
حامله بقضان الولادة ولا يجبر بالولد وعندنا يجبر **قوله** وقال زفر والشافعي لا يجبر
قال احمد لان الغاية ملكه والولد ملكه وملكه لا يكون جارا للملكه اذا الضمان بحرمات عنه او
ماث الامر اي سبب الولادة هكذا في الاسرار والايضاح وبالمولد وقا اي بضمه وقا
وكما اذا جرد صوف شاة او قطع قوائم سمع عره يعني لم يثبت مكانها اخري فان قيمتها لا يجبر ما نقص
بما ثبت او خصي عيده غيره يعني قد قطع جزء منه وهو نقصان فيه ولكن اذا دلت فلما لك ان
يضمنه نقصان الخصيه كما لو لم يرد دد قيمته او علمه الحرفة فاضناه بسبب التعليم فلا يجبر ما اضناه
باللغيم بما اردت قيمته سبب علم الحرفة ولنا ان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو
الولادة اي عندهما والعلوق عندنا في حقيقه على ما جى وهذا لان الولادة اوجبت فوات حر
من ماله الاصل وحديث ماله الولد لان الولد وان كان موجودا قبل الانفصال فلم يكن مالا
حتى لم يخرجه وهبته وانما صار مالا مقصودا بالانفصال واذا اتحد سببها امتنع ظهور النقصان
فامتنع الضمان كالبيع فانه يزيل المبيع عن ملكه ويدخل الثمن فلا يبعد نقصان حتى لو شهدا عليه بيع
شي مثل ممتد ثم رجعا لم يضمن شيئا **قوله** قلنا ان سبب الزيادة حصلت بالولادة ولا سبب
خضول النقصان لها بل بعلوق سابق لان حال الولادة حاله اسراحد وحال العلوق حاله مشقة
فيضاف النقصان الى المشقة **قلنا** حاله الاسراحد بعد الولادة اما حاله الولادة حاله
خروج الولد لحاله مشقة يحصل به النقصان على انما نقول النقصان مضاف الى العلوق والزيادة
مضافة اليه ايضا لان به حصل اصل الولد وبصير مقصود عند الولادة كذا في طريقة محمد الامة
قوله وولد الطيبه ممنوع يعني لا سبب له لا يجبر به بل يجبر وكذا الوماث الامم ونقصه الولد
وقا يجبر فلا رد نقصا وان لم يكن وقا يجبر بعد رقبه الولد ويضمن ما زاد ذلك من قيمة الامم **قوله**
وخرج الثانية اي الرواية فيما اذا ماتت الامم لا يجبر بالولد وهو طاهر الرواية لا خلاف السبب
كما ذكر في المتن فلا رد نقصا لان كلامنا فيما اذا اتحد سببها وذلك لانه لما ماتت من الولادة
كانت موتا من اصله كالجرح اذا اتصل به وهو قاتل الروح تسرا نكنا قتل لا جرحا فمن حيث ان اول
موت لا يكون موجبه للزيادة فلا يتحد السبب **قوله** وكذا لا بد من رد خلفه وهو الولد
الذي خلف عن النقصان ولم يوجد **قوله** والخصي والاولى حصا على فقال لا يصدر حصي على
فعل قياس وان لم يصعد كذا في المغرب وفيه الهزال خلاف السمن وقد هزل بضم الهاء فهو هزل
والجمع ما زيل وسبب النقصان التعليم لان المشقة تحصل به وسبب الزيادة القهم الا ترى انه
قد يشترك اثنان في التعلم والتعليم ويسبق احد هما لحدائقه **قوله** ان ملكه لا يجبر بملكه
قلنا نحن نسعى منع ظهور النقصان فلا يحتاج الى الجبر اليه اشار في الاسرار والمبسوط والايضاح
قوله فمن يهاهم وطى المفضووت به بوجوب الحد قبل الضمان بخلاف الامة وبعد الضمان
لا يوجب الحد عندنا وقد مر في حد الزنا **قوله** وقال لا يضمن في الامة الا نقصان الحمل وبه
قالت الامة الثلاثة لان الرد قد صح مع الحمل ولكنها معي به بغير الحمل وذلك موجب ضمان
النقصان وهلاكها بعد الرد سبب حادث في يد المالك وهو الولادة اد الولادة انما ينفى
الى الهلاك سبب كبر الولد وضيق الحمل وهذا يقتل الهلاك في النساء بالولادة فلا يكون الهلاك
مضافا الى العلوق والعلوق لا ينفى الى الهلاك **قوله** او زنت في يده اي في يد الغاصب

فجلدت فهلك منه اي من الجملعة ففي هذه المسائل الثلاث يرجع بالقصان عندهما **قوله**
فلم يصح الرد فلم يبرأ لان الرد انما يصح اذا تسخى فله الاخذ من جميع الوجوه ولم يكن كذلك لانه
فارعة عن الحمل والرد وحده وهي حائل قد انعقد سبب الهلاك في حقها فكان الرد حين وجد من
ان سلت من الولادة طهران الرد ومع صحها وان اتصل به الهلاك طهران الرد لم يصح وكما هلك
عند الغاصب **قوله** خلاف الحرة بان كانت مكروهة على الزنا لا يضمن بالغصب والاخذ ولهذا
لو هلك عنده بدون الزنا لا يضمن بالاجماع وفي فصل السرقة هو ممنوع ولن سلم فالواجب على
البائع ابتداء تسليم البعير الى المشتري على الوجه الذي تناوله العقد وهو انه مال متقوم وقد وجد
ذلك باعتبار ظاهر الحال اذا الغالب في الولادة السلامة فاما على الغاصب بحسب سبب بطله وهو
الغصب بالرد كما قبضها ولم يوجد ذلك الا ترى ان البائع لو قطع يده ثم باعه وسله الى المشتري
فمات من ذلك في يده لم يرجع جميع الثمن خلاف الغاصب اذا قطع يدها ثم ردها فمات من ذلك
يلزمه جميع قيمته كذا في المسوق **قوله** وما ذكره شرط صحة الرد اي حاصل ما ذكرنا وهو ان
يردها كما عصببت سالما عن الحمل شرط صحة الرد ولا يتحقق صحة الرد الا بتسخي فله **قوله**
والزنا سبب موجب جواب عن قولهما معنى ان الزنا سبب لم يولد له لاحارح ولا يتلف ولهذا
سوط الامرة له فلم يكن الهلاك مضافا الى السبب لانه كان عند الغاصب بل كان بسبب حادث
في يد المالك فلا يضمنه الغاصب وكذا الجواب عن مسألة الحمي فان الهلاك لصعب الطبيعة عن
اثار الحمي المتواليه وذلك لا يحصل باول الحمي الذي وجد في يد الغاصب وهي غير موجبة لما كان
بعده اما الحمل فيوجب انفصال الولد وذلك يوجب الرد للولادة فيما يحدث به يكون مضافا الى السبب
الاول كذا في شرح الجامع وذكر الترمذي في مسنده بحاج المعرفة اليها فقال جامع امراته فماتت منه
او انساها لم يضمن عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله يضمن لانه ما دون بالجماع على وجه لا يتلف
كالرعي الى صبيد ولما ان الجماع يعمل لها بقضي شهوها وبوكدها في المهر فكان عمله كعملها خلاف
الرعي ولو انكسرت فخذها او يدها من الوطى او ذهب عنها فادش ذلك في ماله بالاجماع **قوله**
ولا فرق في المدهين فيما اذا عطلها او سكبها فان عند الشافعي يضمن وبه قال احمد وعندنا لا يضمن
واختلف اصحاب مالك ونصره وانها لا يضمن كقولنا في صورة الغصب وكذا في صورة الاطلاق وعز ان
القاسم يضمن علة الرباع والابل والغنم ولا يضمن غلة العبيد والدواب وقال بعضهم ان سكبها يجب
اجر المثل وان عطلها لا ونصره وانها لا يضمن على الاطلاق كقولنا للشافعي انها اموال متقومة
اما كونه اموال فانها تصلح صدقا والمشروع هو الاسعاف المالك والاني ان الاجارة من النجاة وهي
مبادله مال بغير مال والاعيان انما كانت اموالا باعتبار منافعها فلان كون المنافع اموالا بنفسها
اولى وهي متقومة لان التقويم عبارة عن العز والمنافع عزيزة عند الناس ولهذا سدلون الاعيان لاجلها
ويقوم فالاعيان بالعقد فاستحال ان لا يكون متقومة بنفسها ولا اعتبارا للمال عن المنفعة صحيح شرعا
والاعتبار عما ليس بمقوم لا يجوز كالحجر وجهه سمس ولما قوله عليه السلام الخراج بال ضمان وضمانها على
الغاصب وما روي ان عمر وعليا حكما في ولد المغرور بالقيمة واجبا على المغرور رد الحاربه مع عقربا ولم
يوحا قبه الحرة مع علمها ان المغرور كان يستخدمها ومع طلب المدعي جميع حقه ولو كان ذلك واجبا
لما حل لهما السكوت عن بيان ذلك محصر من الصحابة ولم ينكرها احد من الصحابة فصار ذلك لاجماعا
سكوا ولان المنافع حدثت على ملك الغاصب فلا يكون مضمونه عليه اذ الانسان لا يضمن ملك نفسه
وهذا لما حادته بفعله وكسبه وفي يد الكسب للكاسب لقوله صلى الله عليه وسلم كل الناس احق

بكسبه

بكسبه وهذا معنى قوله لحد وثقا في مكانه اي في تصرفه وتدرته وليس سلمنا حدوثها على ملك
المالك فلا تصور غصبها والاتلاف فلا يح عليه ضمان الغصب والاتلاف لانها اعراض لا يسعى
وما لا يلقى لتصور غصبه والاتلاف اذ اتلاف الشيء وعصبه انما يرد في حال بقائه وهذا معنى
قوله كنه لا يتحقق غصبها واتلافها الى اخره وفي المسوق اتلاف المنفعة لا تصور اما ان
يكون قبل وجودها او مقارنا للوجود وبعد الوجود لا وجه للاول لانها معدومة والمعدوم
غير قابل للاتلاف ولا وجه للثاني لانها اذا قارن الوجود بمنع الوجود والاتلاف يرد على الموجب
ولا وجه للثالث لانها اذا وجدت هيئت ذكأت بعد الوجود زمانا فنانا زمانا فنانا زمانا
العدم فلا يتصور الاتلاف ولا يلقى اي ولو سلمنا تصور غصبها واتلافها فلا يمكن بصيغتها
اذ الما يله شرط في ضمان العدو وان لقوله تعالى قاعده واعليه مثل ما اعتدى عليكم ولا مباله
بين العين والعرض كما في اصول وفي المختلف **قوله** ولا تسلم انها متقومة جوا
عن قول الشافعي يعني لا تسلم انها مالية اذ مال الشيء انما ثبت بالقول وهو صيانة الشيء للحا
وذا لا يتصور فيها ولا يكون متقومة في ذاتها ايضا لان التقويم لا يسبق الوجود والاحراز وذا
لا يتصور فيما لا يلقى زمانين وانما ثبت حكم التقويم لها شرعا عند ورود العقد عليها باعتبار اقامة
العين مقام المنفعة للضرورة والحاجة وطلت المقايضة لان الرضا اثر في احراز الاصول في الفضول
جميعا فالمال يجب بالشرط لا بغيره مال وهذا يجوز بيع عبيد فتمت الف بالوف وسي من ذلك
لا ثبت بالعدوان وكل قياس لا يقوم الا بوصف يقع الفرق بين الفرع فهو باطل **قوله** والا
ما انقص باستعماله مضمون عليه وقد باستعماله بحسب الغالب لكن الحكم ثابت فيما اذا انقص بدون
استعماله لغوات جزو العين في يد الغاصب قال مشايخنا هذا اذ المالك معد الاستغلال فان كان معدا
له يضمن المانع بالغصب والاتلاف وفي فتاوى الكبرى مانع عقار الموقوفه مضمونه سواء كان
معدا للاستغلال او لا نظرا للوقف وفي المحرر واصحابنا المتأخرين يقولون الشافعي في المسئلة
والاوقاف واموال التامى ويوجبون اجرامنا فعلا على العصبه ثم في مسئلة فتح راس التتور
المستجور انما يضمن قبه الخطب مع ان غصب المانع واتلافها غير متصور لما انه ائلف ما هو المقصود
من تسخير التتور فصار هذا بمنزلة استهلاك العين فذلك ضمن الخطب واما قوله انها تصلح صدقا
فلما لا تسلم انها تصلح مهورا ولهذا التزوج حراما على خدامه سنة او على تعليم القرآن لا يصح
عندنا اما لو تزوجها على خدمه عبيد سنة يجوز لان منقعه العبد وخدمته بامر المولى تضمن تسليم
الرقبة ورقبته مال واما اجارة العبد المادون والشريك والوصي والاب باعتبار ان التقاد
الذي من الجوهر والعرض لا يعد عينا في الاسواق وهذا لان ضمان العقود في الاصل سعى على
التراضى لا التساوي بل الارباح انما يحصل عند التفاوت والشرط في الوصي وغيره ان يجر ما تعارف
عينا في الاسواق لا المماثلة من كل وجه اما ضمان العدو وان يبنى على المماثلة في اصله ولم يوجد هذا
الوصف يقينا فلم يكن من موجب الغصب اليه اشار في الاسرار **قضية**
عصب ما لا يتقوم لما فرغ من بيان عصب ما يتقوم اذ هو الاصل شرع في بيان غصب
ما لا يتقوم **قوله** وقال الشافعي لم يضمنه الا في اي في جميع الصور وبه قال احمد اما يني
عن تعرض حرامه بالاجماع وحج ردها وفي الغصب بالاجماع اذا كانت لذي وحارقتها في المسلم
وعلى هذا الخلاف اذا التفت ذي خمر فزجره وبقولنا قال مالك المسئلة على اربعة اوجه احدها
اذا ان المسلم حرم المسلم ففي الصور من لا ضمان بالاجماع والثالث اتلاف المسلم حرامه الذي والرابع الاتلاف

والثاني الاتلاف في
حرم المسلم

الذي خسر الذي ففي الصور من حب الضمان عندنا وملك وعند الشافعي واحد لا يضمن وعلى هذا
لو باع ذي الحر من دمي حوز عندنا خلافا للشافعي لسقوط بقومها في حق المسلم لا يضر اهل الذمة
اتباع لنا في الاحكام قال صلى الله عليه وسلم فاذا قبلوا عقد الذمة فاعلموا انهم من المسلمين عليهم
ما على المسلمين في دين ان كل حكم ثبت في حق الذمة ولا ينفك عن الاسلام وكل حكم ثبت
بالاسلام ثبت بعقد الذمة فاذا سقطت قومها في حقهم ايضا سقط الضمان ولا يصح بيعها وصاد
كما لو باع مسلم من مسلم حرا وصادت كالميتة والدم والعبد المرتد للذمة اذ اعتقاد لا يكون حجة على
المتلف ولنا ان التقوم باق في حقهم بدليل ان عمر امر ببيعها لعماله واخذ العشر من ثمنها حينئذ
ما اذا نفع بمائة من اهل الذمة من الخمر فقالوا العشرها فقال عمر لا ولكن ولو هم سعيها وخدوا
العشر من ثمنها فقد جعلها ما لا متقوم ما في حقهم حتى جاوز ربعها واخذ العشر من ثمنها ولا قال عليه
السلام ان تركوكم وما يدعونون والحر كات متقومة في شريعة من كان قبلنا وفي صد رشيعة
والنزول وهو قوله تعالى رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه وحدثي حقا بدليل السابق والسيار وفي
في حق من لم يرد حل تحت الخطاب على ما كان من قبل **قوله** والسف موضوع بعقد الذمة
لانه حلف الاسلام والخطاب عندنا نازل في حقهم كما ينال في الحكم على ما كان خلاف الميتة والذمة
لان احدا من اهل دين سماوي لا يتولها وفي المبسوط تركا انهم وما يدعون ليس لقوة الاسر عليهم بل
فيه استدراج وتركهم على الجهل ومهميد لعقوبة الآخرة والخلود في النار وتحقيق لقوله صلى الله عليه
وسلم الدنيا سجن الموتى وجنة الكافر وقيل المراد من الميتة الذي مات حنفا الله اما الذي حقوة او
صربوه حتى مات كما فعله المجوس فعندنا في يوسف تضييها المسلم بالغصب والانتلاف وقال محمد لا
يضمنها كالميتة لانه ليست في اعتقاد اهل الذمة وقد امرنا احكام المجوس على احكام اهل
الكتاب لقوله صلى الله عليه وسلم سنوا للمجوس سنة اهل الكتاب وفي المبسوط هذا ضعف فان
حكم الذمة اعتبر باعتقاد المجوس من غير ان يبنى على ذلك على اعتقاد اهل الكتاب حتى حوزا نكاح
بحارهم ولا يقال اذا مات المجوسي عن امرأتين واحدهما منكوحته فانه لا اثر بالزوجه وقد اعتقد
ان هذا النكاح صحيح لانا نقول لا يلزم من صحة النكاح التوارث فانه متنع بالرق واختلاف الدين
مع صحة النكاح مع ان اهل الذمة لا تتوارثون بالنكاح المحارم فلذلك لم يرب منه بالزوجه **قوله**
لكنه اي لكون التملك اعز ازاله اي للخبر فيجوز قيمته **فان قيل** ما العرف من ما اذا التفت
مسلم حردمي حث حجب قيمته وبين ما اذا التفت دمي حردمي حث حجب عليه شي لا القيمة
ولا الخمر عندنا في يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة والرواية في المبسوط واسلام المقارن لا يمنع
وجوب القيمة فالظاهر اول **قلنا** الفرق انه حين تلفه لم يكن اتلافه سببا لوجوب القيمة ولم
يوجد بعد ذلك سبب الوجوب وعند محمد
الخمر لانه مسلم ولا يمكن ابرأه عن الضمان لان المثلف عليه ذمي والخمر في حقه مال متقوم وقد امكن
اجاب القيمة فيجب انما في الخبر بمعنى الضمان باسلامها او اسلام اخذها بالانفاق لان الواجب هو القيمة
والاسلام لا ينافيها **قوله** وهذا اي عدم التعرض بمبايعتهم خلاف الربا فانه يتعرض لهم
في ابطال عقود الربا حتى لو باع ادها بد رهين يسترد الدرهم الزايد لانا لم نضمن له ترك التعرض
في ذلك قال صلى الله عليه وسلم الا من فليس مننا وبينه عهدة وهذا لان ذلك فقومهم في
الاعتقاد لا ديانة فقد ثبت بالنكاح حمة الربا في اعتقادهم قال تعالى واخذتم الربا
وقد نفوا عنه **قوله** وخلاف العبد المرتد معطوف على قوله وخلاف الربا وكلاهما متعلقان

الذي خسر الذي ففي الصور من حب الضمان عندنا وملك وعند الشافعي واحد لا يضمن وعلى هذا لو باع ذي الحر من دمي حوز عندنا خلافا للشافعي لسقوط بقومها في حق المسلم لا يضر اهل الذمة

بقوله لان الذمي غير ممنوع عن ملك الخمر لانا امرنا بتركه وسكان يدينون فاورد استخلاص الربا
فاجاب عنه ثم اورد عليه العبد المرتد للذمي فان المسلم اذا لا يضمن وان كان الذمي بعقد ان العبد
المرتد مال متقوم ولذلك لم يعتبر اعتقاده في احاب الضمان وهو المقدس عليه للشافعي فاجاب
عنه بقوله لانا ما صمنا الى اخره **فان قيل** يشكل على هذا التعليل ما لو ائلف صليب
نصراني حث يضمن قيمته مع ان ترك التعرض في حقيقه عبادة الصليب على اعتقادهم استخفاف بالذمي
قلنا ان النصراني مقرر على ذلك خلاف الارتداد كما في الايضاح **قوله** وخلاف
متروك التسمية اي عامدا حيث لا يحال الضمان بالذمة مع ان الشافعي ومن يابجه قال انه قال متقوم
ولم يعتبر اعتقاده بالاجتهاد واعتبرنا اعتقاد اهل الكتاب فاجاب بقوله لان ولايه المجاهدة
باقية معهم اذ ثبت لنا بالبرهان متروك التسمية حرام ليس بمال فلهذا لم يعتبر اعتقادهم
في احاب الضمان **قوله** والمراد بالفصل الاول اذا حللها الى اخره وعند الشافعي واحد
لا يصير الخمر طاهرا بالتحليل فلا يحب رد هابل بحب ارتقاها كما قيل التحليل اما لو خللت بنفسها بحب
ردّها بالاجماع ويضمن سلفها بالاجماع وفي جلد الميتة لو دبحه يلزم رده عند الشافعي في الاصح
واحد وفي قول لا يلزم رده وبه قال احمد في وجه لانه صار ما لا متفرقا القطر بفتقير ورق
السلم يدع به ومنه ادم مقروط وبالفارسية يزغخ والعفص ما زدو **قوله** ويعطى على ما الفا
اي باخذ المالك الجلد ويعطى ما زاد الدباغ وفي الدخيرة قال القذوري هذا اذا اخذ الجلد
من منزل المالك فاما اذا القى الميتة على الطريق فاخذها رجل ودبح جلد لها فليس للمالك ان يابجه
الجلد وعن ابي يوسف له ان يابخذ في هذه الصورة ايضا وان استهلكها اي الغاصب الخمر
والجلد المدبوع وقال لا يضمن الجلد مدبوعا وبه قالت الاية الثلاثة في قول **قوله** ويعطى
على ما المفعول اي يعطى الذي دبحه ثم استهلكه هذا المحمول على اختلاف جنس ما ضمن وما اعطى
على ما ذكر في الكتاب ولو هلك اي كل واحد من الخمر والجلد المدبوع لا يضمن بالاجماع وعندنا
السلامة لو خللت الخمر بنفسه وهلك في يد الغاصب ضمن اما اذا خلل بفعل الغاصب لا يضمنه
وفي الجلد المدبوع على قول لا يلزم رده لا يضمن وفي قول وجب رده ضمن **قوله** وبهذا
فارق الهلاك عن نفسه حب لا ضمن لانه لرفوت شيئا فلا ضمن كافي المستعار حيث يضمنه بالاستهلاك
دون الهلاك وكذا لو دبحه بشئ لا يضمنه له بالاستهلاك دون الهلاك وكذا لو دبحه بشئ لا يضمنه له
ضمنه بالاستهلاك دون الهلاك **قوله** يجوز على اختلاف الجنس ما يلقى لاحدهما بالدرهم
وللاخر بالدينار اذا القاه في انما يقضى بشئ به في الاسواق وبيع اما عند اتحاده بان قومهما
بالدرهم او الدينار فيرحمهم يطرح ذلك القدر ويؤخذ منه الباقي لانه لا يبيع في الاحد منه ثم الرد
عليه وله اي لا يبيعه المتقوم حصل اي يقوم الجلد حطلم بفعل الغاصب فيكون تابعا لما زاد الذمي
فيه لظهور ما لئنه به فلا يضمنه بالاستهلاك كما لا يضمن الاصل وهو ما زاد الدباغ فيه ولهذا لا
يضمن الجلد بدون هذا الوصف وخلاف وجوب الرد حال قيامه اي الجلد لانه اي الرد يتبع الملك
اي تابع للملك والجلد في حكم الملك غير تابع للصنعة لثبوت الملك قبل الصنعة **قوله** في
هذا الوجه اي الذي دبحه بشئ متقوم قيل ليس له ذلك اي مطلقا بخلاف لان الجلد لا يبعده
فلا يمكن تضمينه لان التضمين للتقوم خلاف صبي الثوب لان له قيمة وكان له تركه عليه واخذ القيمة
قوله على هذا الخلاف على ما بينا انما قيل يضمنه قيمه جلد غير مدبوع اي على قولهما كافي
الاستهلاك اعني الذي دبحه بشئ له قيمة وقيل قيمه جلد ذكي اي طاهر غير مدبوع لان صغره الدباغ حصلت

عل

بفعله فلا يوجب الضمان عليه **قوله** ولو استهلكه أي الجلد الذي دبه به بشئ لا قيمة له
بل سمي الجلد من الدسومات الخمسة **قوله** ولو استهلكه أي الجلد الذي دبه به بشئ لا قيمة له
يضمن قيمته تدبوغا أي بالاجماع نص في الدخيرة لأنه صار ما لا على ملك صاحبه ولا حق للخاص فيه
فكانت المأيلة والقوم جميعا حقا للمالك فيضمن بالاستهلاك **قوله** لأن وصفه بالدابة هو
الذي حصله فلا يوجب الضمان عليه لكن من ضرورته صفة النجاسة وذلك عبر حاصل بفعله بل يميز
الجلد من الدسومات الخمسة وجد الأول وهو أن يضمنه قيمته تدبوغا قال القدر يري لو أن
العاصب جعل هذا الجلد ادبوغا أو قبا أو دفترا أو جرابا أو فروا لم يكن ملغصوب منه على ذلك
سبيل لأنه تبدل الاسم والمعنى يصنع العاصب فكان هو أولي فان كان الجلد ذكيا فعليه قيمته بوجه
العصب وان كان ريشة فلا شيء له كذا في الإيضاح والدخيرة **قوله** قالوا أي أكر المشايخ الحل
للعاصب على قول أبي حنيفة لأنه استهلك إلا أن الجزل لم يكن متقومة والمخ كان متقوما فخرج
جانب العاصب فيكون له غير شئ وقال بعض المشايخ هذا هو الأول سواء أدام المخ صار مستهلكا
فيه فلا يعتبر **قوله** على ما قيل وقيل في الجلد أي على القولين المذكورين في دبح الجلد
وسعى أن يقرأ بالوصل حتى يستفاد منه ذلك المعنى ولو خلاها لقالا الحل اختلف المشايخ فيه أيضا
قال بعضهم على قول أبي حنيفة يكون للعاصب غير شئ سواء صار خلا من ساعته أو مرور الأيام
لأن الخلط استهلك واستهلاك الجزل لا يوجب الضمان وعلى قول أبي يوسف ومحمد أن صار خلا
بمرور الزمان كان منهما على قدر كيلهما لأنه لو صار استهلاكاً لم صار كانه خلط الخل بالخل وهو أي
خلط الخل بالخل على أصله على أصل محمد ليس باستهلاك إذا خلط الجنس بالجنس ليس باستهلاك وهو
قول أبي يوسف أيضا فيكون الخل مشتركاً بينهما لأنه صار خلطاً داخل نفسه بخل غيره فاداً لنفسه
فقد اتلف خل نفسه وخل غيره كذا في جامع أبي اليسر **قوله** في الوجهين ما إذا صارت خلا
من ساعته أو مرور الزمان ولا ضمان في الاستهلاك أي في استهلاك لحم المشتم ولا يجوز أن يضمنه باعتباره
الخل أيضاً لأن الخل ملك العاصب **قوله** وقد ذكرت فيه أقوال المشايخ حتى قال بعضهم يصير
الخلوط مشتركاً ههنا بالاجماع لأن عند أبي حنيفة إنما ينقطع حق المالك بالاستهلاك إذا ضمنه الخلط
كالمكيل والموزون إذا عصبه وخلط بمثل من ملك نفسه فاما إذا لم يضمنه عليه لا ينقطع وجوب
الاستهلاك كعدمه بغير مشترك كالمكيل إذا اختلط بنفسه بمكيل آخر لغيره كذا ذكره الجمهور وما
ذكرنا من الأقوال فمحل أن يكون هو الذي ذكره بقوله وقد اختلفنا في كتاب المنهي **قوله**
أو أهرق له سكر أو في المغرب هراق الماء بمعنى أراقه أي صبّه يهرق تحريك الماء وأهرق يهرق
يسكون الماء في الأول بدل عن الهرة وفي الثاني رايد وفي الصحاح هراق الماء يهرقه يفتح الماء هراقة
أضله أراق يريق أراقه وأضل أراق وأصل يريق يريق وأما قالوا أنا أهرق قدور لا يقولون
أأريقه لاستثقالهم الهزين وقد زال ذلك بعد الإبدال وفيه لغة أخرى أهرق الماء أهرقا على الفعل
يفعل وفيه لغة ثالثة أهرق يهرق أهرقا فهو مخرج والشئ يهرق ويهرق أيضاً بالتحريك وهذا شاذ
وقال لا يضمن وجه قال مالك وأحمد وقال الشافعي أن كان ذلك إذا فضل يصلح لنفع مباح وإذا كسر لم
يصلح له لزمه ما من قيمته مفصلاً ومكسوراً لأنه اتلف بالكسر ماله قيمته وإن كان لا يصلح لمفعول مباحة لم
لمر به ضامناً لو اتلف شيئا من المأله التي اقتنيت في البيت لا للهوض ضمن قيمتها عنده وفيه أساره إلى أنه إذا
اقتنى لأجل التلهي لا ضمان بالاتفاق **قوله** يباح صربه في العرس يضمن بالاختلاف قال أبو الليث
ضرب الدف في العرس يختلف بين العلماء قيل بكه وقيل لا كره أما الدف الذي ضرب في زماننا هذا مع

الصحن والجلالات سمي أن يكون مكرها وأما الخلاف في الدف الذي كان يضرب في الزمان المتقدم
كذا في الدخيرة وقيل الفتوى في الضمان على قولهما أي حتى يعدم الضمان لكثرة الفساد في الناس ذكره
في جامع أبي اليسر وذكر الصدر الشهيد عن أصحابنا أنه يعدم البيت على من أعاد الفسق وأنواع
الفساد حتى قالوا لا يباح بالهجوم على بيت المقدس وراق العصور قبل أن يستند على من اعتاد
الفسق لأنه روي عن عمر أنه هجر من بلغه عن نايجه من ساء أهل المدينة فهجروا عليها وضرها بالدف
حتى سقط حمارها فقتلها أمير المؤمنين قد سقط خمارها فقال أنه لا حرمة لها قالوا معنى قوله حين
استغلت مما لا يحل في الشرع فقد أسقطت حرمتها وروى أنه أهرق البيت على المقي من سمع شرا
في بيته وعن العقبه أبي بكر البلخي أنه خرج عن بعض فقهاء كانت النساء كاشفات الروس والأذراع
فقيل له كيف فعلت فقال أنه لا حرمة لهن إنما الشك في إباحةهن كان من حريات وأما قال ذلك
استدل لا لما قال عمر وهل ضمن قيمة الدنانير أن كان يذن الإمام لا يضمن ولا يضمن وقال أبو يونس
أن كان لا يتيسر أراقها الأبيق الرق لا يضمن ككسر المعارف وعند الشافعي وأحمد في رواية
يضمن كذا في جامع المحمدي **قوله** وهو ما مرأى الكسر والارادة بامر الشرع قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم بعثت بكسر المزماري وروى رواية بعثت لمحق القينات والمعارف وقتل
الخنزير وقال عليه الصلاة والسلام إذا رأى أحدكم منكرا فليستكرهه فان لم يستطع فليستأنه
فان لم يستطع فليقلبه وكان كسرهما أمرا بالمعروف ونهي عن المنكر باليد فلا يضمن كما لو فعله بامر
الإمام وفي الدخيرة والمعنى ويستأن إلى البيت الأمر بالمعروف على وجه أن كان يعلم ما كبر رايه
أنه لو أمر بالمعروف يقبلون منه ويمتنعون عن المنكر فالأمر واجب عليه ولا تسعه تركه ولو علم
بأكبر رايه أنهم بقدر قوه ذلك وشتموه فتركه أفضل وكذا لو علم أنهم يضربونه ولا يصبر على
ذلك ويقع منهم العداوة ويهيج منه القتال فتركه ولو علم أنه يصبر على ضربها ولم يشك إلى أحد فلا
باسر به وهو مجاهد ولو علم أنهم لا يقبلون منه ولا يخاف منهم ضربا ولا شتما فهو بالخيار والأمر بالمعروف
أفضل وذكر الجمهور مطلقا وقال الأمر بالمعروف واجب أو يرضى إذا غلب على ظنه أنهم يتركون الفسق
بالمعروف ولو غلب على ظنه أنهم لا يتركون لا يكون أثما في تركه **قوله** لأنه أي صراني معر على
ذلك فيضمن عندها وقال أحمد لا يضمن وعند الشافعي باليعضل كما ذكرنا والدلائل ذكرها إلى آخر
وقد بينا فيه خلاف الآية الثلاثة أيضا **مسائل تتعلق بهذا الباب**
غصت ثوبا فكساه المالك أو طعاما فقدمه بيديه فأكله وهو لا يعلم بأنه ثوبه أو طعامه سبأ
العاصب عن الضمان وجه قال الشافعي في قول وسلك وفي قول لا يبرأ ولو باعه وسلمه له وذهب إليه
أو أودعه وسلمه أو أعاده وسلمه أو أجزه وسلمه والمالك لا يعلم به يبرأ عن الضمان عندنا وبه قال
الشافعي في وجه وملك وأحمد وقال الشافعي في وجه لا يبرأ ولو رهنه المالك عند العاصب لم يبرأ عن
الضمان عند الشافعي وعندنا وملك وأحمد والمزني يبرأ ولو حل رباط ذابة أو فتح قفص طير أو قيد عبيد
فذهب عقيب ذلك لم يضمن عندنا وبه قال الشافعي في قول وقال في قول يضمن وبه قال مالك وأحمد وعن
محمد يضمن سواء طار من فوره أو مكث ساعة ثم طار أما لو مكث ساعة ثم طار لا يضمن عندنا والشافعي
خلافا للملك وأحمد ولو حل راس الزرق فسال المبيع أو قطع علق قد يل فانكسر ضمن ولو كان الدهن
جارية إذا ذاب بالشمس فسال لم يضمن وبه قال الشافعي في وجه وقال في وجه يضمن وبه قال مالك وأحمد
والعصب لا يحرق في الحرما جاع العلماء فلا يضمن بالعصب أما لو استعمله مكرها لزمه أجر مثله عند الإمام
الثلاثة لأنه استوفى منافع متقوته فلم يضمن ضما لها كنافع العبد وعندنا لا ضمان في منافع العبد أيضا

كأمر ولو حبسه مد لا عيار له في أحد الوجهين عند الشافعي مثله عند مالك والشافعي
واحد في وجهه وذلك وقال في وجه آخر أنه يضمن كافي العبد ولو غصب كلبا له منفعة وحبس مدة
عبارته في أحد الوجهين عند الشافعي وعند أحمد وسلك والشافعي وجه آخر لا يضمن
إذا هلك أو تلفه عند الأئمة الثلاثة وعندنا يضمنه لأنه مال حتى يجوز بيعه عندنا هـ
كتاب الشفعة مناسبة الشفعة الغصب
من حث أن كل واحد يملك مال الغير بغير رضا إلا أن الغصب عدوان والشفعة مشروعة فكان حقها
المقدم لكن معرفة الغصب كثر وقوعه خصوصاً في هذا الزمان ولله سبب الغصب
من الاستحقاق في البياعات والشركات والمزارعات وغيرها وللشفعة سبب واحد وهو اتصال
ملك العقار عندنا ثم من محاسن الشفعة دفع ضرر الجوار وهو مادة المضار وقال تعالى وما جعل
عليكم في الدين من حرج وقال صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار في الإسلام والحل الضرر في
صحة الأضداد فالصحة الجار أو الشريك المضر اعظم عقوبة وقد جاز في تفسيره لا عدونه عذاباً
شديداً أي الزمته حجة الأضداد ثم الشفعة لغة مأخوذة من الشفع لغة كما ذكر في المتن وشرعا
تملك البقعة بما قار على المشتري بالشركة والجوار فكان فيها معنى اللغة وسببها الاتصال وشرطها
معا وضه مال مالك وقال الحنفية الشفعة يجب بالبيع ثم حرج بالطلب فيه أشاره إلى أن سببها
كلاهما على التعاقب وأنه غير صحيح لأن الشفعة لما وجبت بالبيع لا يتصور وجودها ثانياً وقال
شيخ الإسلام الاتصال مع البيع علة لها لأن حق الشفعة لا يثبت إلا بهما ولا يجوز أن يقال بأن
الشرائط والاتصال سبب لأن الشفع لو سلم الشفعة قبل البيع لا يصح مع وجود الاتصال فلو
كان الاتصال سبباً متى انصح المسلم لأنه حصل بعد وجود سبب الوجوب فشرطها أن يكون
المحل عقاراً سفلًا كان أو علواً إذا الشفعة لا يثبت في المعولات قصداً بل ثبتت سعيًا للعقار ومن
شرطها أن يكون طلب الشفع وان يكون العقد عقد معاوضة وركبها أخذ الشفع المشتراة
بشرائطها وحكمها جواز طلب الشفعة وسووب الملك بالقضاء أو بالرضا الله أشار في الميسر
والدخيرة والحنفية وغيرها وهي مشروعة بالسنة المشهورة وفي الميسر زعم بعض أصحابنا
أن القياس يوجب جوار الشفعة لأنه يملك على المشتري ملكه الصحيح بغير رضاه فإنه من نوع الأكل
بالباطل قال صلى الله عليه وسلم لا حل مال امرئ مسلم إلا بطيبه نفسه ولأنه بالأخذ بدفع الله
عن نفسه وحق الضرر بغيره وليس له أن يدفع الضرر عن نفسه بالحق الضرر بغيره ولكل تركها
القياس بالآثار المشهورة والأصح أنها أصل في الشرع فلا يجوز أن يقال إنها مستحسنة عن القيا
بل هي ثابتة على موافقة القياس وأجمع العلماء على ثبوت الشفعة في شريك لم يقسم ربحه إلا الأصح
وابن علقمة فأما قال لا تثب الشفعة حال ما ذكرنا من وجه القياس **قوله** الشفعة واجبة
أي ثابته عند تحقق سببها لأن يكون المراد بها لزوم الاتم عند تركها بالاجماع والخلطه بالضم
الشركة والخلط الشريك يقال حاله أي شاركه **قوله** وأما الترتيب في الدخيرة
صورته منزل من اثنين وسكة غير نافذة فباع أحد الشريكين نصيبه فالشريك في المنزل أحق
بالشفعة فإن سلم فاهل السكة أحق فإن سلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل
وباب داره في سكة أخرى ومسله الجار على وجهين إما أن يكون الدار المشتراة في سكة نافذة وفي
هذا الوجه الشركة للملاصق وإما أن يكون في سكة غير نافذة وفي هذا الوجه جميع أهل السكة
شفعا للملاق والمقابل في ذلك على السواء وقد قيل الشفعة على أربع مراتب ويظهر ذلك في

مسكين أحدهما بيت في دار في سكة غير نافذة والبيت لاثنتين والدار لقوم فباع أحدهما
نصيبه من البيت فالشفعة أولا للشريك في البيت فإن سلم فلشريك الدار فإن سلم فله أهل السكة
فإن سلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر المنزل وبابه في سكة أخرى والشافعية دارين أسير في
سكة غير نافذة فالشفعة أولا للشريك في الدار فإن سلم فللشريك في الحايطة المشتركة بين الدارين
فإن سلم فله أهل السكة فإن سلموا فالجار الملاصق **قوله** وقال الشافعي لا شفعة بالجوار
وكذا ما لشركه في الحقوق كالطريق والشرب لأن ذلك كالجوار وكذا فيما لا يحمل نفسه كالنهر
والبيرويه قال مالك وأحمد والأوزاعي وأبو ثور وابن المنذر وروى ذلك عن عمر وعثمان وعلي
وعبد الثوري وابن أبي ليلى وابن شبرمة ثبت له الشفعة بعد الشريك في المبيع أو في حقه وفي
شرح الوجيز عن ابن سريج مخرج لمذهب أبي حنيفة رحمه الله قال القاضي الديلمي بعض أصحابنا يفتي به
وهو الاحتياط للشافعي الحديث المذكور في المتن رواه أبو داود وهذا الحديث أن حشر الشفعة
فما لم يقسم إذا لفت واللام للجنس لعدم المعهود والدليل عليه أنه قال في رواية أنما الشفعة فيما لم
يقسم وإنما كلة الحصر ويدل عليه أيضا فاذ أصرفت الطريق أي حصل لكل قسم طريق على حدة فلا شفعة
لما فيه أي في حق الشفعة تملك مال الغير بغير رضاه وهذا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم لا حل مال
امرئ مسلم إلا بطيبه من نفسه إلا أن القياس ترك بالسنة وهي فيما لم يقسم وهذا أي الجار ليس في
معاها لأن حق الأخذ ثم جرت له من مؤنة نفسه أدل لو لم يأخذ بطالبه المشتري بالقسمه فليحده مؤنة
القسمه وهذا لا يوجد في حق الجار لما رواه أبو داود وأبو داود والبيهقي وقال حدث حسن
صحيح **قوله** الجار أحق بسقيته وروى بالصاد ورواه البخاري وأبو داود وروى الترمذي
عن جابر أنه صلى الله عليه وسلم قال الجار أحق بسقيته ينتظرها وإن كان غايبا إذا كان طريقها واحد
ثم قال حدث حسن وفي المغرب السقب القرب والاتصال وأريد بالسقب هنا الساقب على معنى دوا
والسمية بالمصدر ومعنى الحديث الجار أحق بالشفعة لأنه جازي لفظ الجار أحق بشفعته وشمل عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم ما سبقه قال شفعتي وروى الطحاوي عن أبي بكر حفص بن عمر كنت أشرح
أن يقضى بالشفعة لجار الملاصق وبعض أهل العلم روى حديث جابر بن عبد الله عن محمد بن عبد الملك بن
أبي سليمان ولم يصب في ذلك فإن أحاديث النقاء لا ترد بوجه مع أن عبد الملك فقد ذكره الترمذي
قوله يطلع لفظ الجار على الشريك كما في قول الأعشى • أيا جاري حتى فاك طالعته •
كذلك أمور الناس عار وطارقه • والمراد زوجته وهي شريكته في الفرائض ولأنه صلى الله عليه وسلم
قال الشفعة فيما لم يقسم نص على النفي عن غيره لأن كلة إنما للحصر ولا تعليلكم بالاستحقاق بالجوار
بسبب دفع ضرر الجوار منقوض بالمقابل والجار الملاصق بطريق الأجره **قوله** حل أسير
الجار على الشريك ترك الحقيقة بلا دليل وهذا يجوز لأن أحاديث ما في حله على الشريك ملغوا
لأن بالشركة سحى الشفعة سواء كان الطريق واحداً أو لا قال الإمام الحلواني تركوا العمل بشريك
الحديث مع شهرته وصحته والعجب منهم أنهم سمو أنفسهم أصحاب الحديث فلقوا أنفسهم بترك العمل بالحديث
وأصحاب الحديث وقد روى أن سعدا عرض بماله على جاره فدل أن جميع البيت له فيطل تأويله بالشركة
وسمى الوجه جاراً لأنها حادثة في الفرائض لأنها تشاركه وماروى يدل على ثبوت الشفعة في الشركة
وتخصيص الشيء بالذكر يدل على نفي ما عداه وأما رواية أنما الشفعة ليست بثبت ولأن نص يقضي في
الشبهة الثابتة بسبب الركعة عملاً أو يقضي تأمل المذكور بطريق الكمال كما قال تعالى إنما أنت
مذنب وكما يقال أن العالم في البلد زيد أي الكامل فيه والمشهور به زيد والشريك في البقعة كامل في

سبب استحقاق الشفعة دون نفي غيره بدليل سابق الحديث فانه قال في آخره فاذا وقع الحدود و
الطريق فلا شفعة وعند الشافعي لا شفعة هناك ايضا فكان آخر الحديث محمدا ايضا مع انه قبل
هذا من كلام الرازي لا من الحديث فلو صح انه من الحديث فعني لا شفعة بوقوع الحدود وحرف
الطريق فكان الموضع موضع اشكال لان القسمة معنى المبادلة وما يشكل هل يستحقها الشفعة بين
البنين على الله عليه وسلم انه لا يستحق الشفعة بالقسمة ولا يلزم الجار المعامل لان الضرر هناك ليس
بسبب اتصال الملك ولا ان الاخذ بالشفعة لما كان الحق للملك صار فرعاً من فروعه فلا يكون الامتناع
له الاتصال به ملكاً على الدوام وهذا لان المقصود دفع ضرر التاذي بسوء المجاورة على الدوام
فهذا لا يثبت لجار السكنى كالمستاجر والمستعير لان جواره ليس مستنداً ولا ان الملك الحادث
بالاجارة ملك منفعه ولا اتصال بين ملك الجار وبين منفعة جاره فلا يثبت الشفعة له كذا في المبسوط
والاسرار وغيرها **قوله** اعتباراً بمورد الشرع وهو الخياط في نفس المبيع **قوله** لان
الاتصال بهذه اى ضعة ان شريك في البقعة لدفع ضرر الجوارى لدفع التاذي بسوء المجاورة على
الدوام حتى لا يثبت للمستاجر والمستعير اذ هو اى الجوارى على الدوام مادة المضار من حيث ايقاد
النار واعلا الجدار ومنع ضوء النهار واثرارة الغبار **قوله** وصرف القسمة مشروعة الى
آخره جواب عن قول الشافعي ان مؤنة القسمة يلزمه عند بيع احد الشريكين ومنشأ الخلاف بيننا وبينه
راجع الى معنيين فنعين المعنى المؤثر لثبوت الشفعة اتصال الملك لدفع الشفعين بثبوت حق الشفعة
سواء ضرر الجوارى سواء كان ذلك الاتصال في نفس المبيع او بعد او بالجوارى المصالح وعنده المعنى المؤثر
لدفع مؤنة القسمة وعن هذا قال لا يثبت فيما لا يحتل القسمة وكذا في الجار لانه لا يملكه هناك وكذا
في المنقولات لانه يتمكن من دفع مؤنة القسمة ببيع نصيبه والبيع والشراء في المعول معتاد بخلاف العقار
ولما كان كذلك بقي الشان في الترجيح فعلنا ما ذكرنا معنى فيه لانه سقى بينهما منافع ذاهبة فلو قال الحكم
يمكن ضرر الجار بالمراقبة الى السلطان قلنا ذلك ضرر اشد من السكوت والعصيان حاج الى المرافعة
ورما لا يندفع بها سقى السخيمة الراية وما ذكر من ضرر القسمة ليس ضرراً لانه حق مستحق عليه شرعاً
واسما المسحوق لا على ان مثل هذا الضرر يحقق المنقول المشترك وكان ضرر مؤنة القسمة
مشروعاً امام ملك مال الغير بغير رضاه غير مشروع فلا يحتل غير المشروع لدفع المشروع فلم ان
المؤثر في الاصل دفع ضرر الجوارى اليه اشارة الى المبسوط والايضاح **قوله** لانه اى الاتصال
بالشركة في كل جزء وبعد اى بعد الاتصال بالشركة لانه لم يكن في كل جزء من المبيع الذي هو المقصود
بل في مراقبته وتوابعه فكان دون الاول فآخر عنه ولان ضرر القسمة ان لم يصلح علة عندنا خلافاً
للساقي يصلح مرجحاً اذ الرجح يقع بما لا يكون عليه الاستحقاق كما في الاخ لا يرب و امر مع الاخ لا يرب
العصوبة لا تشبه قرابة الامر **قوله** ووجه الظاهر اى ظاهر الرواية ان السبب وهو
الاتصال بغير حق الكل ولهذا قلنا يجب للجار ان يطلب الشفعة مع الشريك اذا علم بالبيع حتى يتمكن من
الاخذ اذا سلم الشريك حتى لو لم يطلب بعد علمه بالبيع لاحقه بعد تسليم الشريك الشفعة ذكر في المبسوط
قوله مع من المرض اى الذي غير معروفه الاسباب ادعوه الاسباب المرض مع من الوجه سواء
وقد مر في الاقرار **قوله** اوجد اربعين منها اى من الدار اى الدار مع ارضه مقدم على الجار والمثل
صورته ارض منها غير مقسومة فبينا حايطاً في وسطها ثم اقتسما الباقي فيكون الحايط وما تحته مشترك
بينهما وكان هذا الحارس يكتفى في بعض المبيع فيكون معه ما على الشريك اما لو اقتسما الارض قبل ما الحايط
وخطا خطا في وسطها ثم اعطى كل واحد شياً حتى ينسب حايطاً لكل واحد صار لصاحبه في الارض شريك

في البناء لا يوجب الشفعة كذا في الدخيرة والمعنى وكذا على الجار في بقيه الدار يعني الشريك مع
ارضه مقدم على الجار في بقيه الدار في الدخيرة والمعنى ذكره القدوري ان الشريك في الارض
التي تحت الحايط يستحق الشفعة في كل المبيع عند محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف فيكون مقدماً على
الجار في كل المبيع وفي رواية عن ابي يوسف يستحق الشفعة في الحايط بحكم الشركة وفي الباقي حكم الجوار
فكون ذلك مع جوار آخر منها **قوله** لا يجري فيه السفن قال عبد الواحد اذ اذ السفن الصغيرة
مثل الزورق حتى لو كان بصرا كبرى جرى فيه الزورق فالجار احق لان هو لا ليس شركاً في الشرب ذكره في
المبسوط وفي الدخيرة النهر الكبير من شرب منه الا حصون واحلوا في حد ما لا يحصى وما يحصى قبل
ما لا يحصى حسامة وقيل اربعون وقيل ما به وقيل اصح ما قيل انه مفوض الى راي كل مجتهد في زمانه ان
راى كبراً كان كبراً والا كان صغيراً القراح من الارض كل قطعة ليس فيها شجر ولا شايبة سمح وقد سمح على
اقرحه ككان وامكنه كذا في المغرب وهي اى السكة الصغيرة النافذة مستطيلة بيعت دار في السفلى اى
في المسبعة فلا يملكها اى لا يملك المشبعة لا لاهل السفلى لانه لا يملك لاهل السفلى لانه لا يملك لاهل السفلى
لهم ان يفتوا ما فيها وكانت كالمملوكة لاهلها وقد مر في صورته في مسائل شتى من كتاب القضا **قوله**
ولا يملك السكنى لان اهل السفلى حق المرور فيها **قوله** هو على قياس الطريق يعني لو سعى ارض
متصلة بالنهر الا صغيرة لا شفعة لاهلها لا لاهل الصغير كما ذكرنا الحكم في السكة المشبعة مع السكة المستطيلة
كما ذكر في الدخيرة **قوله** والشريك في الحشبة يكون على حايط الدار وبالقراسية يقال سريح
تاويله اذا كان حق وضع الحشبة على الحايط من غير ان يملك شيئاً من رقبته الحايط لانه اذا كان هكذا فله
حق السفلى لا غير كان جارا لا شريكاً **قوله** لما بينا اشارة الى قوله لان العلة هي السكة في العقار
قوله وقال الشافعي هي اى الشفعة على مقدار الانصاف وهو قول منه وفي سرح الوجيز وهو
الاصح وبه قال ملك واحد في المسهور منه وقال الشافعي في قول واحد في رواية فالشفعة على عدد
الروس كقولنا واحتره المزي و ابن عقيل من اصحاب احمد وهو قول الشعبي والحنفي واليوري وابن ابي
ليلى وابن شبرمه صور المسئلة دارين ثلاثة لاحد من نصفها والاخر سدسها والاخر ثلثها فباع صاحب
النصف نصيبه فالشفعة بينهما اثلاثاً عند الشافعي بقدر ملكهما ولو باع صاحب السدس كان سهمها
احساساً عنده ولو باع صاحب الثلث كان سهمها ارباعاً عنده وعندنا سهمها ارباعاً في الكل **قوله**
من مرافق الملك اى فواين لانه سفساد به فيكون على قدر الملك كالمولد واللبن في البره والريح في
والغلة في الملك المشترك ويشكل على هذا ثلاث مسائل احدها ما لو اعتق اثنان نصيبهما في عبد مشترك
بين لانه على الفاوت كالمعتق اذ اكانا موسرين بعد ما نصيب الثالث بالسوية والثانية لو مات مالك
الدار عن اثنين ثم مات احدهما وله ابنان ثم باع احد الابنين نصيبه فالأخ والعلم في الشفعة سواء تفاد
حصةهما والثالثة اذا مات الشفع قبل ان يخذ لورثته الشفع ان ما خذوا ما كان داخله ايوهم على
العدد وامراته وابنه في ذلك سواء وهذه المسائل راجع الى القول الثاني وهو قولنا فاجابوا عن
مسئلة العقاب انه على العولين ولو سلم انه قول واحد فالعقد ان ذلك صمان الاف لا فاهل ملك حتى
يقدر بقدره وفيه ضعف وعن المسئلة الثانية ان للشافعي قولان في القدم وبه قال ملك الاخ حصص
بالشفعة لان ملكه اقرب الى ملك الاخ وفي الجديد وقول ابي حنيفة واحد والمزني ان العلم والاخ يشتر
نظراً للملك لا الى سبب الملك لان الضرر الموجه الى اثبات الشفعة لا يختلف وفيه ضعف كما ترى
الثالثة ان فيها قولين وعلى قول الاستواء ان الاصل الاستحقاق باعتبار الارث وفي هذا لا يختلف
كذا في شرح الوجيز وفي الكل ضعف كما ترى **قوله** وهذا انه كمال السبب لانه علم ان نفس

المالك عليه ما لا يدره **قوله** والرجح بقوة الدليل لا بكثرته أي بكماله الدليل كما في
السهم وكره المراحات وكره الأقبسة ولا قوة أي لم يظهر الرجح في مسلما اذ لو ظهر
لكان المرجوح مدفوعا بالراجح وههنا لا سطر حق صاحب الدليل عرفنا أنه لا رجح في جانبه إليه
أشار في المبسوط فإن قال الشافعي لا يلزم من ذلك لجواز أن يكون العلة الواحدة مثبتة لكلا الحكم ولكن
عند الانضمام مع أخرى ثبت استحقاق أحدهما أكثر عما ثبت عند الانفراد كما في الرحالة في العينة إذا
انفردوا واستحقوا العينة وكذا الفرسان إذا انفردوا واستحقوا الكل أيضا وعند الاحتجاج بقسم
على الغاوت وكذا لومات وترك متا واختا أو اما فللمبتدئ النصف والباقي للاخت أو للاخت
حق العضوية اما لو ترك متا واختا واختا كان النصف بينهما اثلاثا فلهما وكذا لو كان
الحايطة الماييل مشتركة بين اثنين اثلاثا فاشهد عليهما ثم سقط واصاب مالا أو نفسا فالصمان
بينهما اثلاثا بقدر الملك فوجب أن يكون الشفعة كذلك قلنا بفضل الفارس ثبت شرعا خلاف
القياس مع أن الفرس باقراده لا يصلح عليه للاستحقاق فبصلح مرجحا اما في مسئلتنا ملك كل جزء
علة بامة للاستحقاق فلا يصلح مرجحا واما مسئلة المراث فليس نظرا لان نصيب الاخ والا
عند الانضمام باعتبار أن الشرع جعل عضوية الاثنى بالذكر علة لاستحقاق نصف مال الذكر
لغناوتها في نفس العلة لان العلة مرجحة بعلة أخرى العصبية بالاخ غير المغضوبه بالبنات
فاذا حلت العصبية بالاخ زالت العصبية بالبنات والعصبية بالاخ متفاوتة شرعا فلم يكن من
قبيل رجح العلة بالعلة واما مسئلة الحايطة فقلنا ان مات بمرجح الحايطة فالصمان عليها نصفان
لاستوائيهما في العلة وان مات بثلث الحايطة فالصمان عليها اثلاثا لان التساوي في العلة لم يوجد
فكل صاحب الحايطة لا يكون كمثل نصيب صاحب الكبر فكان هذا رجحا الى ما يتولد من الملك كالأول والثمة
والشفعة لسبب من ثمرات الملك لان ملك ملك عن لا يكون من ثمرات ملكه لانه يحصل باختياره
والقره يحصل دون اختياره اليه اشار في المبسوط والاسرار والايضاح **قوله** في الكل على
عدم عندنا وعند الامة الثلاثة على قدر ملككم اما ان يريد ان يأخذ حصته دون حصته العاني
ليس له ذلك باجماع العلماء لان ذلك يفرق الصفقة والاحرار بالمستري في نقيض الملك عليه وهذا
الذي ذكرنا قبل القضا حتى لو قضى القاضي بالشفعة لاحدهما ثم سلم احدهما نصيبه لم يجز للاخر ان يأخذ
الجميع لانه لما قضى بالدار منها بالشفعة صار كل واحد منهما متقنيا عليه من جهة صاحبه فما قضى
به لصاحبه فبطل حق شفخته فيما قضى لصاحبه ضرورة وهكذا اذا قضى للخليط ثم سلم الشفعة لغير
يكن للمشارك في المراق ان يأخذ بالشفعة ليطلان حقد النصف بالقضا وكذا الوقضى للمشارك في المراق
ثم سلم لم يكن للمحار ان يأخذ لما ذكرنا ذكر في المبسوط **قوله** لان الغايب لعله لا يطلب حتى
الحاضر ثابت في كل الدار نصفه التاكيد لان تاكيد الشفعة بالطلب وقد وجد حق الغايب لم يتأكد
فكان مشكوكا فيه فلا يوجب الحق المتأكد لاجله وفي المبسوط والخير شفيهان احدهما حاضر والاخر
غايب وقضى للحاضر بكل الدار فللغايب ان يأخذ نصفه ولو جعل بعض النصف لآخر لم يصح الجعل
وسقط حقه وقسمت على عدم من بقي وان قال الذي قضى له بالشفعة لآخرانا اسلم لك الكل فاما
ان يأخذ الكل او يدع فليس له ذلك وللثاني ان يأخذ النصف ولو كان الحاضر لم يحصرها بالشفعة
ولكن اشترها من المشتري فحضر الغايب ان شأنا اخذ كلها بالبيع الاول او بالبيع الثاني لان الحاضر
اسقط حقه بالامداد على شراء وخرج من النس ولو كان المستري الاول سفيها ايضا فاشترها شفيع
حاضر ايضا منه فحضر الغايب ان شأنا اخذ نصف الدار بالبيع الاول وان شأنا اخذ الكل بالبيع الثاني

لان المشتري الاول لم يمت له حق قبل الشراء حتى يكون بشراء معرضا عنه متى هو شفيها في البيع
الاول فلا يكون للغايب بالبيع الاول الا النصف اما العقد الثاني فقد ثبت للسفيح الحاضر حق
الشفعة لسبب البيع الاول وقد اسقطه بالاقدم على الشراء فللغايب ان يأخذ كله بالبيع الثاني
قوله والشفعة تجب بالعقد معناه بعد الى اخره وفي النهاية هذا الماويل والتفصيل
مخالف لعامة رواية الكتب من المبسوط والخير والمعنى وغيرهما لما اصرح بان سبب وجوب
البيع والشراء فساد ماويل الكتاب ظاهر لما ان سبب ثبوتهما لو كان الاتصال سمي ان لو سلم الشفعة
قبل البيع تبطل شفخته ولم تبطل بالا وقد صرح في المبسوط انه اسقاط قبل السبب قبل جوابه
هذا لا يلزم على الشيخ لانه لا يثبت بعد وانكر سببيه الاتصال قبل وجود الشرط وهو العقد لان
الشرط يمنع السبب عندنا عن الاتصال بالحمل فسلم الشفعة قبل العقد فكما ان البيع قبل
فلا يجوز لان العقد سبب **قوله** على ما بينا اشارة الى قوله استواء في سبب الاستحقاق وهو
الاتصال والبيع يعرفها اي رغبة البائع عنه **قوله** حتى ضعيف يبطل بالاعراض قال صلى الله عليه
وسلم الشفعة كحل العقال ان قيدت وهو كايه عن سرعة سقوطه **قوله** او قضا القاضي في
الخيرة للشفيع ان تمتع من الاخذ وان بدل المسرى له حتى يعفى القاضي لان القضا زيادة في فائده وهي
معرفة القاضي بسبب ملكه وعلمه بمنزلة شهادة شاهدين وكان الاخذ بالقضا احوط **قوله**
ويظهر فائده هذا وهو بوقف الملك في المشفوعة الى الراضي او القضا بعد الطلبين والله اعلم
باب طلب الشفعة والحضوة فيها
فلم يثبت الشفعة بدون الطلب شرع في بيان وكيفية وتقسيم **قوله** طلب المواثبة
سمي به تبركا لمفط الحديث قال صلى الله عليه وسلم الشفعة لمن واشها اي طلبها على وجه السرعة
والمبادرة وهي مفاعله من لو ثوب على الاستعانة لان من ثبت يسرع في طي الارض مشيه وهو اي
طلب المواثبة ان طلبها كما علم سوا كان عنده احد او لا وفي شرح الاقطع وانما يفعل ذلك وان لم
يكن عنده احد لئلا يسقط حقه ديانه وفي المبسوط لكن يمكن من الحلف اذا حلف المشتري وفي المعنى
لو علم البيع فسكت لا يبطل شفخته حتى يعلم المشتري او التمرم ترك هذا الطلب بطل شفخته عندنا
والشافعي في الحديث واحمد على المنصوص منه وابشرية والسي والاوزاعي والغيرى وعن احمد في رواية
الشفعة على الراعي فلا يسقط ما لم يوجد منه دليل على الرضا بالسقوط من عفو ومطالبة تقسمه
وهو قول مالك والشافعي في قول وان ابي ليل والثوري الا ان مالكا قال سقط مضي سنة وعنه
مدق علم انه تارك لها وعنه بمضي اربعة اشهر لان السفقة حق ثابت فلم يسقط بالتاخير كحق القضا
ولا ضرر له في رايه ولا على من يقع المشتري لانه يستغل المبيع ولو احدث فيه غار من غار وبنا فله
قيمه وتدراس ابي ليل والثوري ان الخيار مقدور ثلاثة ايام وهو احد اقوال الشافعي لان الثلاث
صلحت حد المد خيار الشرط فلهذا الخيار ايضا لان الشفيع يحتاج الى النظر والتأمل انه ينفذ
بحوار هذا المشتري فلا يطلب الشفعة او يتضرر فيطلب فيصار خيار الشرط ولما ما روى السلمي
عن ابيه عن عمر انه صلى الله عليه وسلم الشفعة كحل العقال وفي رواية كسب العقال ان قيدت ثبتت
وان تركت فاللوم على من تركها وروى الفقهاء في كيم انه عليه الصلاة والسلام قال الشفعة لمن واشها
ولانه خيار لدفع الضرر عن المال فكان على الفور خيار الرد بالغيب ولا السكوت عن الطلب بعد
العلم بالعقد دليل الرضى بمجاورة المشتري ودليل الرضى كصرحه اذ لو جعل سكوت دليل الرضا
ليقتصر المشتري المشتري على تقدير الضرر فيه اعتمدا على سكوت كذا في المبسوط **قوله**

وهو رواية عن محمد وفي المحيط وهي رواية مشهورة صحيحة وعليه عامة المشايخ وبه قال الشافعي
في الاصح واحمد في المنصوص **قوله** كما في الخبر فان لها الخيار مادامت في مجلسها والجل
حاجه الراي والتامل ولا في الشرع اوجب له حق التملك بدل ولو اوجب البايع له ذلك باحباب البيع
كان له خيار القبول مادام في مجلسه وهذا مثله ولو قال بعد ما بلغه الخبر الحمد لله اي على رايه
الكرخي لو قال بعد البيع الحمد لله الى اخره لعني هذه الالفاظ لا تدل على الاعراض لان الاول جلد
على الخلاص من يتوكل جوار البايع مع الامن من ضرر الخيل بالشفعة والثاني لعني منه لقصد اضراره
والثالث لا يحتاج كلامه كما هو عرف بعض الناس فاهم يعتقون كلامهم بسبحان الله وكذا اذا قال من
ابتاعها وبكم بيعت فليس باعراض لانه قد رضى بمجاوره انسان دون غيره وقد يصلح له بمن دون من
فكان التعريف عن هذا الحق للطلب لا اعراضا **قوله** والاشهاد فيه اي في طلب المواثيق ليس
بالاثر لان طلب المواثيق ليس لاثبات الحق وانما شرط هذا الطلب ليعلم انه غير معرض عن الشفعة
حتى يمكن الحلف من طلب المشتري حلفه انه طلبها كما سمع وفي الخبره وانما ذكر اصحابنا الاشهاد
عند الطلب لانه شرط صحة هذا الطلب بل لا اعتبار بثبوته على المشتري عند انكاره الطلب كما قالوا
اذا وهب له الصغير واشهد على ذلك فما ذكر والاشهاد لصحة الهبة بل لاثباتها عند انكار الاب
وكم ذكرنا الاشهاد في الحايط المائل على طريق الاحتياط لانه شرط صحة الفرع **قوله**
لان الاعتبار للعني اذ في العرف يراد هذه الالفاظ للطلب للحال لا للخبر عن امر خاص مستقبل حتى
قال الفضل اذا سمع الرستاق ارض بجنب ارض وقال شفعة سبعة كان ذلك منه طلبا
كذا في الخبره وفي المعنى قيل لو قال طلبت الشفعة واخذتها بطلت شفعتي لان كلامه وقع كذا
في الاستداف صار كالسكوت والصحيح انه طلب ولا سطر به الشفعة لانها كالاشعار فاما في بيع
واشتريت وفي المحيط ولو قال طلبت الشفعة واطلبها بطلت شفعتي وكذا لو قال الشفعة بلي
اطلبها بطل ولو قال للمشتري انا شفيعك واخذ الدار منك بطلت شفعتي ولو كان المشتري واقف
ايه فسلم قبل الطلب ان سلم على الاب بطل وان سلم على الابن لا ولو قال المشتري بالعارضة شفعت
حواسم بطلت شفعتي ولو قال للمشتري بارك الله في صفقتك او دعي له بالمعزة بعد السلام
عليه قبل الطلب بطلت شفعتي وقال الشافعي لا يتطل لان ذلك من تمة السلام وقلنا كلامه بالضرورة
ولا عرف فيه بطلت شفعتي وفي فتاوى قاضي خان لو اذرت الصغير وثبت لها خيار البلوغ والشفعة
فلو قدمت احدى بطلت الاخر فالجمله ان يقول طلبت حقير في الشفعة والخيار وكذا لو زعم الشفعين ان
رفقه الدار المبيعة له ويخاف انه لو ادعى رقبته بطلت شفعتي لان مالك الدار لا يكون شفعيا وان
ادعى الشفعة لا يمكنه دعوى الدار بعد قالوا الجمله ان يقول هذه الدار لي وانا ادعى رقبته فان وصلت
اليها والافان على شفعتي فيها لان هذه الجمله كلام واحد فلم يحقق منه السكوت عن طلب الشفعة
قوله وواحد عدل عند ابي حنيفة وبه قال الشافعي في وجه واحد في روايه والمستور كما لم يذكر
عند ابي حنيفة وزفر واحد في روايه والمرأة في ذلك كالرجل والحركة كالعبد وبه قال احمد والشافعي
فيه وهما واحد ما نقولنا والشافعي لا يسقط خبر المرأة والعبد كما في خبر القاسم والصبي وبه قال
القاضي الحلبي وهذا الخلاف فيما اذا الرصد في الشفعين الخبر اما لو صدقه فسكت بطلت شفعتي خبر
كل خبر ميمز **قوله** فيما تقدم اى في اخر فضل القضا بالمواثيق واراد باخواته المولى اذا ا
بجناية عدهم والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر **قوله** بخلاف الخبره لعني اذا اجبر المرأة ان
زوجها خبرها مخير ميمز صارت بخبره عند ابي حنيفة رحمه الله سواء كان المخير عدلا ولا حتى لو اختارت

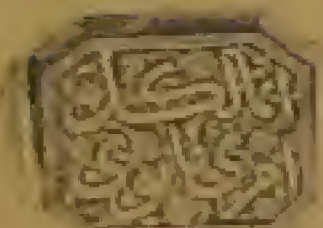
نفسها في مجلس الخبر يقع الطلاق والا فلا ولا يشترط في الخبر شرطى الشهادة لانه ليس فيه اى خيار الخبر
الزام حكم بل هو باقيا ما كان على ما كان وفي حق الشفعين الزام حيث يلزمه ضرورة الجوار وفي بعض النسخ
اما في الشفعة الزام الكف عن طلب الشفعة عند السكوت وهذه النسخة غير مشهورة وبخلاف ما
اذا اخبره المشتري اى لا يشترط عنده ايضا في المشتري احد شرطى الشهادة **قوله** اذ كان المبيع
في يد اى في يد البايع اما اذا لم يكن بيده ذكر القه وري والناطقي لا يصح الطلب منه لانه لو بطلت
يد ولا ملك فصار كلاجني وذكر الامام احمد الطواوسي والشيخ الامام حواهر راده يصح استحسانا
لان الاشهاد حصل على العاقد فيصيح كما يصح على المشتري **قوله** او على المتناع اى على المشتري
سواء كانت الدار في يد اى لان الملك له واخذ الشفعة منه عند العقار لتعلق الحق به فاذا فعل
ذلك استقرت شفعتي ومنع هذا الطلب مقدره بالتمكّن حتى لو لم يطلب بعد التمكن بطلت شفعتي
دفع الضرر عن المشتري لانه مما تصرف فيها على بعد برائه لا بطلت الشفعة ثم طلب بعد زمان فقص
تصرفاته في الدار فيتضرر ثم اذا تأخر تعدد زمان علم في الليل فاحره فاحره الى الاصح او اجمعت الصلاة
او حافت بوث الصلاة فاحره لا تسقط وبه قال الشافعي واحمد وفي المحيط لو صلى بعد الظهر كعتين
لا سطر شفعتي ولو صلى اكثر بطل ولو صلى بعد الجمعة او بعد الايتل ولو صلى الكرم من اربع سطر وكذا
لو سمع في الاربع قبل الظهر فاتها اربعا لا يتطل وفي مبسوط شيخ الاسلام الشفعين انما يحتاج الى طلب
الاشهاد بعد طلب المواثيق اذا لم يمكنه الاشهاد عند طلب المواثيق فان سمع الشراعية المشتري
او البايع او الدار اما اذا سمع الشراعية عند حضره احد هؤلاء وطلب المواثيق واشهد على ذلك فذلك
كفيه ويعوم مقام الطلبين فلو ترك الاقرب من هذه الثلاثة وقصد الابعد فان كانوا حمله في مصر
واخذ فالتقياس ان سطر شفعتي وفي الاستحسان لا سطر لان نواحي المصر كاحية واحد حكما اما لو كان
احد الثلاثة في مصر والاخران في مصر اخر او في رستاق فقص الابعد وترك الاقرب بطلت شفعتي
استحسانا وقاسا لانها لم يحل كمكان واحد حكما **قوله** وهو رواية عن ابي يوسف اى قوله
حنيفة وبه قال الشافعي واحمد وقول محمد رواية عن ابي يوسف ايضا **قوله** معناه اذا اراد
من غير عدل وفي الخبره والمعنى لو ترك المرافعة الى القاضي بعد الطلبين بعد مرض او حبس او
عدمه رفته على التوكيل بالطلب لم يتطل شفعتي بالاجماع اما لو ترك المرافعة بغير عدل لا يتطل
عند ابي حنيفة وبه قال الائمة الثلاثة وهو رواية عن ابي يوسف وعند محمد وابي يوسف في
رواية اذا طال المدّة سطر وهو قول زفر واحمد في الرواية عنها في طول المدّة وفي رواية
مقدرة ثلاثة ايام وفي رواية اخرى معدر شهر وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف قال شيخ
الاسلام وقاضي حان في جاريه وصاحب المباح والخلاصة الفتوى على هذا فكان ما اخذناه
الكتاب بان الفتوى على قول ابي حنيفة خلافا لرواية هذه الكتب وفي الخبره والمعنى لو ترك المرافعة
خوفا ان القاضي سطر شفعتي بانه لا يرى الشفعين على الجواز فهو على شفعتي **قوله** على عامر
في الايمان اى في مسئلة ليقتضيه حقه عاجلا **قوله** وما ذكر اى محمد من الضرر بما اذا كان
اى الشفعين غاسا اى لا فرق في الضرر على المشتري بين ان يكون الشفعين حاضرا او غائبا ثم لم
يعتبر ضرره في الشفعين الغائب حيث لم سطر شفعتي بتأخير هذا الطلب بالانفاق فوجب ان لا يتطل فما
اذا كان الشفعين حاضرا وفي الخبره لو كان الشفعين غائبا ينبغي ان يطلب طلب المواثيق ثم له من الاحل
على قدر المسير الى المشتري او البايع او الدار المبيعة لطلب الاشهاد ولو قدم المصير ونفيت المسير
وطلب طلب الاشهاد على البايع او عند الدار ثم ترك طلب التملك لا يتطل شفعتي وان طال ذلك فلا

خلاص لان ذلك ترك بعد ادا لا يمكنه اتباع المشتري لاجل الخصومة لانه كلما مضى فيه المشتري
ليأخذ منه هديب المشتري الى مصر اخر ثمر الشفعة حسب للغالب عند جمهور العلماء الا عند النجفي
والعكلي والبقى حسب قالوا لا شفعة للغالب لان في اثباته ضررا بالمشتري حيث لا يستقر على تصرف
في ملكه على حسب اختياره خوفا من اخذه فلم يثبت ذلك كثبوت المحاضر على التراخي ولجمهور عموما
الاحاديث وما ذكرنا من ان ضرر الشفعين فوق ضرر المشتري **قوله** لا تبطل شفعته بالتأخير
بالايقاق اي بما يوافق اصحابنا وقال الشافعي سطل لان الاخذ بالشفعة لا ينفق الى حكم الحاكم عند
لانه حق ثبت بالاجماع والنقص فلا يفتقر الى الحكم كالرد بالعيب وتلكا هو نقل الملك عن مالك الى
غيره فحقا يحتاج الى الحكم **قوله** واذ لم يعدم الشفعين الى اخذه هذا هو طلب الخصومة الا
وعده بعهده وسد كنهه من بعد **قوله** لان اليد ظاهر محتمل فمحتمل انه يد ملك وغير ذلك
المحتمل لا يصلح ان يكون محمدا عندي وقال زفر وابو يوسف في رواية سمعنا زاهرا ليد اذا ليد دليل
ولهذا حل للشاهد ان يشهد بالملك بمجرد اليد **قوله** يسأل القاضي المدعي اي يدعي الشفع
قبل ان يقبل الى اخذه من موضع الدار اي الدار المشفوعة وحدودها لان العقار يعرف بالحدود
وموضعه فيشترط بيانه ليكون الدعوى في المعلوم اذا ادعى في المجهول لا يصح بمر بعد ذلك
يسأل القاضي ان المسرى قبضها ام لا اذ لا تصلح الدعوى على المشتري اذ الرقبص الدار مال المير
يخبر الباي لان اليد للبايع فاذا ذكر القبض ينبغي ان يسأله ما سبب يدعي الشفعة لاختلاف اسباب
الشفعة لنظر القاضي ان ما رجع هل هو سبب فان على قول شرح ثبت الشفعة للمحار المقابل ونظر
بعد ان يكون سببا هل هو محجوب بغيره ام لا ويسأل القاضي بعد ذلك متى علمت بالشر وكف صنعت
اخبرت بالشر فانما احاروا الاحبار لان العلم لا يثبت الا بدليل مقطوع به والشفعة بترك الطلب بعد
الحبر وانما يسأله عن وقت الخبر لنظر القاضي ان المدة هل تطاولت من وقت الاجارة الى وقت المرافعة
لما ان المدة اذا تطاولت لا تلفت القاضي الى دعواه عند ابي يوسف ومحمد وعليه الفتوى عند الاكثر
ثم يسأله عن طلب المواثيق فلو قال طلبت من غير لثب سأل عن طلب الاشهاد هل طلبه طلب الاشهاد
بلا لثب وتقصير فان بين ذلك سأل ان الذي طلب حضرته هل هو كان اقرب من غيره فاذا بين فقد
صح دعواه بغير ذلك سأل المدعي عليه عن ملكه الذي يشفع به فان اعترف به حكم والاكلفه
اقامة البينة كما بينا الكل من الدخيرة هذا الذي ذكرنا من الدخيرة مما احال بيانه على الكار الموسوم
بالحمس والمرد وكلاهما اسم كتاب واحد المصنف في الفتاوى وقال فيه ينبغي ان يقول انما اطلب
الشفعة بدار استرتها من فلان التي احدثت ودها كذا والسابق الثالث والرابع لان الدار انما
تغير معلومة بذكر الحدود وبين حدود الدار المشتراة ايضا لان الدعوى انما تصح بعد اعلام المرافعة
به والاعلام بذكر الحدود **قوله** فيخلف على العلم وفي الدخيرة هذا على قول ابي يوسف
لانه استحق الشفعة بمجرد اليد عنده اما عند محمد فيخلف على السات لانه يدعي عليه استحقاق
الشفعة كما ذكرنا بهذا السبب وصار كما لو ادعى الملك بسبب الشرا او غيره وهناك خلف على
البيات فكذا ههنا **قوله** وقد ذكرنا الاختلاف اي من فصل كفيه العين والاختلاف
في الدعوى في قوله وهذا قول ابي حنيفة ومحمد اما على قول ابي يوسف خلف في جميع ذلك على
السبب الى اخذه **قوله** وهذا رواية طاهر الاصل وبه قالت الايمه الثلاثة وابن شبرمه
الا عند الشافعي وابن شبرمه بسطر ثلاثة ايام فان احضر والا فصح عليه وعند مالك واحمد
ينتظر يوما او يومين والا فصح عليه **قوله** فتوى ما المشتري فقد قال صلى الله عليه وسلم

لا توى على مال امرئ وسلم ووجه طاهر الرواية انه لا يملكه عليه اي لا عن المشتري على الشفع
قبل القضا فلا يمكن المشتري من مطالبة فكيف يجب احصاءه وفي شرح الطحاوي لا يسمع للقاضي
ان يقضي بالشفعة حتى يحضر الثمن اما لو قضى بنقد قضاؤه ووجب عليه الثمن فحسب المشتري البيع
حتى يحضر الشفعين ولو قال الشفعين ليس عدي الثمن احضره اليوم وغدا او ما اشبه ذلك فالقاضي
لا يلفظ الى ذلك وبطل حقه في الشفعة ثم قال والفرد بين الباي والمسرى ومن الشفعين والمشتري
فان المشتري في البيع لو ما طر لا يطل السدا وههنا يبطل ان الباي ازال ملكه قبل وصول الثمن
اليه فقد اضر نفسه عن اختياره فلا ينظر له ما طر ملك المشتري وانما سطر ما ثبات ولا ينظر
الحبس فاما المشتري ههنا فلا ينزل ملكه عن نفسه باختياره لقال اضر نفسه قبل وصول الثمن
اليه بل الشفعين يملك عليه كرها دغا للضرر عن نفسه وانما يجوز للاسنان دفع الضرر عن نفسه
عن وجه لا يضر عنهم ودفع الضرر عن المشتري ما طر الشفعة اذا قال الشفعين ليس عدي الثمن
او قال احضره عدا كذا اي الدخيرة **قوله** لا تبطل شفعته وفي الكافي عند محمد لا يها اي الشفعة
تأكدت بالخصومة عند القاضي وبالقبض للشفيع ايضا **قوله** وهي يد مسجدة يعني لا يمكن
المشتري من ابطاله كرها **قوله** فلا بد من حضورهما اي حضور الباي والمشتري اذ الشفعين
يريد اسحقا للملك واليد ولان اخذه من يد الباي بوجوب انفساخ البيع بين الباي والمشتري
وذا لا يتم الا بحضور المشتري فيشترط حضورهما ثورا لاخذ من يد الباي حور عدا نا والشافعي
في وجه واحد وقال الشافعي في قول واحد في رواية بغير الحاكم المشتري حتى يقضه من يد الباي
فياخذ الشفعين من يد لان الشفعين يشترى المبيع من المشتري فلا يأخذ من غيره والعهد على المشتري
بكل حال عند الشافعي وملك واحد وعند ابن ابي ليلى والبقى على الباي بكل حال وعدا ما ان اخذه
من يد الباي فالعهد اليه وان اخذه من يد المشتري فالعهد عليه وفي الدخيرة والايضاح فان
اخذه من يد الباي فالعهد عليه لان بالاخذ من يد الباي مسح العقد الذي جرى بين الباي والمشتري
وقع التملك على الباي هو المذهب عندنا ثم قال وتيل معنى انقاص البيع بين الباي والمشتري
الانقاص في حق الاضافة اليه فان قول الباي للمشتري بعت هذه الدار اثبات للبيع **قوله**
ملك اضافة فاذا اخذها الشفعين صار ذلك البيع مضافا الى الشفعين بعد ان كان مضافا الى المشتري
وانقضت الاضافة الى المشتري مثله في المحسوس من رضى منها الى رجل مقدم عليه غيره واصاب السهم
فالرضى في نفسه لم يقطع ولكن التوجه الى الاول انقطع لتحلل هذا الثاني فخرج الاول من ان يكون مقصودا
بالرضى فان قيل يلزم على هذا اما ذكر في شفعة الجامع الكبير ان المشتري لو اشترى دارا قد
راها قبل الشرا فليس له خيار الروبة فلو اخذها الشفعين ثبت له خياره ولو كان الاخذ بطريق التحويل
لما ثبت للشفيع كالموكل اذا ملك المشتري من الوكيل تحويل الصفقة فانه لا سب له خيار الروبة به
اذا لم يثبت الوكيله وكذا لو اشترى الدار وبرى الباي من كل عيب ولم يقضها المشتري ثم اخذها الشفعين
من يد الباي فله ان يرد لها ما لعب ولو كان الاخذ بطريق التحويل من المشتري لما ثبت للشفيع
الرد **قوله** تحول الى الشفعين من المشتري بحد يد عقد بينهما عند عامة المشايخ اسد لا كما ذكرنا
من المسكتين وعند بعض المشايخ تحول من غير حد يد عقد بين المشتري والشفيع واجابوا عن هاتين المسكتين
ان معتضى العقد سلامة المعقود عليه من العيب والبراء عنه ثبت بشرط المشتري والشرط وحده
حق المشتري لا في حق الشفعين وكذا المسرى راى عيبا بالدار عند الشرا وقبله ولم ير الشفعين كان له
ان يرد لها ما لعب وخيار الروبة لان عدم الرد بالعيب وخيار الروبة لعرض من المشتري ولم يوجد

ذلك العارض من الشفع والاصل هو السلامة كذا في الجامع الكبير للامام المعروف بصد رحمة واما
مسئلة الوكيل فان الموكل قام الوكيل مقام نفسه ورضي بما فعل فكان سقوط الجوار من الموكل ضرراً
مريضاً يتوكله فلم يكن الرد خلاف الشفع **قوله** اشارة الى علة اخرى يعنى اسرار حضور
المشتري مقلوك بغير ان يصير مقضياً عليه في حق الملك لانه قال هل هذا لان الملك
المشتري واليد للبايع فلا بد من حضوره وثانها ان يصير مقضياً عليه في حق الفسخ كما ذكره هنا
فلا بد من حضوره اذا القضا على الغائب لا يجوز **قوله** هذا الفسخ المذكور وهو قوله فيفسخ
البيع بمشهد منه اي يفسخ البيع اي عند فتح القاضي في حق الاضافة يعنى يكون البيع مضافاً الى الشفع
بعد ان كان مضافاً الى المشتري كما ذكرنا من رواية الدخيرة والايضاح لا يمنع قبض المشتري
المبيع سبب الاخذ بالشفعة فصار المبيع هلك قبل قبض المشتري وذلك يوجب انفساخ العقد
قوله يعنى اصل البيع الى اخره يعنى يفسخ في حق المشتري لا البايع لانه لو انفسخ البيع في
حقها من كل وجه صار كان البيع لم يكن اصله لان الانفساخ من كل وجه عبارة عنه تحييد بطل حق
الشفعة اذ السفحة انما يجب بالبيع فاحتاج الشيخ الى هذا الاستنباط لذلك ويمكن ان يكون ما طول
في نهاية المنتهى ما نقلنا من الدخيرة مع السوال والجواب **قوله** على ما عرفت اي في باب
الوكالة ان بيع الوكيل والموكل بيع حكماً فتسليمه اي تسليم الوكيل الى الموكل كتسليم البايع الى المشتري
فتعتبر الحصة اليه **قوله** الا انه جواب سوال مقدر وهو ان يقال لو كان الوكيل
والموكل كالبائع والمشتري يعنى ان يشترط حضورهما كما شرط ثم فعلى انه باب عن الموكل فلا يشترط
حضور الموكل لما ان حضوره ينافيه كحضوره خلاف البايع والمشتري فانه لا يكتفى بحضور البايع حتى
يخضر المسري لان البايع ليس يتأهب عن المشتري لانه عاقد اي لان الوكيل عاقد ولا يشترط حضور البايع
لحضوره ينافيه كما ذكرنا **قوله** وصيا لميت اي يكون الخصم للشفيع هو الوصي يعنى اذا كانت الورثة
صفاراً وقيد فيما جوزه لبيع الوصي وشراءه يجوز بالعين للسير لا الفاعل حس وكذا لو كانت الورثة
كلها كجار الا يجوز بيع الوصي اذا لم يكن على الميت دين وكان قوله فيما جوزه احراراً عن هذين
البعين وعند الامة الثلاثة في مسئلة الوكيل باخذ من يد الموكل لان حقوق ارجع اليه عندهم
ومسئلة وكيل الغائب للسافى وجهان احدهما مثل قولنا وهو قول احمد لانه اي المشتري ليس باب
عن الشفع فلا يملك اسقاطه اي اسقاط الخيار الثابت للشفيع كما ذكرنا **فصل**
الاختلاف لما ذكرنا مسائل الاتفاق بين الشفع والمشتري شرع في بيان اختلافها
اد الاصل هو الاتفاق **قوله** في الثمن وفي الميسر والكافي والدار مقبوضه فالقول قول
المشتري اي مع ميمنه وبه قالت الامة الثلاثة الا شهاب المالكى قال ان اي المشتري مما سبه فالقول
له باليمين والاعم اليمين **قوله** فالمشتري لا بد عليه اي على الشفع شيئا لانه لو لم يكن له على
الشفيع شيء حتى يحلف الشفع لغيره اي لغير الشفع اد المدعي هو الذي لو تركه ترك والمختص به هذه
هو الشفع لا المسري ولا نص هنا انما النص في البايع والمشتري مع وجود معنى الانكار في الطر
هناك فوجب التحالف لذلك ولو لم يوجد الانكار ههنا في طرف الشفع لان المشتري لا يدعي عليه شيئا
فلم يكن في معنى ما ورد فيه النص وان كان الشفع والمشتري بمنزلة البايع والمشتري فذلك لم يجب
التحالف **قوله** فالمعتمد للشفيع عند اي حصة ومحمد وبه قال الشرف الحنبلى وقال الشافعى
واحد تعارض بيننا وتساقطوا والقول للمشتري مع ميمنه ويحتمل ان يقع بينهما لانهما تنازعا
في العقد ولا يد لهما عليه فصارا كالمنازعين عينا في يد غيرهما **قوله** والمشتري من العدوى

كيفية المشتري من العد والعبد الماسور مع المالك القديم في من العبد منه المشتري اولى لانه اكثر
اكثر اثباتاً وكذا هذا **قوله** لهما لانه لا يملك في من منه الشفع ومنه المشتري في حق الشفع لانه يجوز ان
مشتري مرتين مرة بالعين فامكن تصديق البعيتين فيثبت البعان في حق الشفع ما خذ بايهما شاعلا
البايع مع المشتري لان العمل بالبعيتين غير ممكن فالعقد الثاني لا يتصور لانفساخ الاول في حقهما فصارا الى الترخ
بالزيادة وههنا الفسخ لا يظهر في حق الشفع فيجمع بين السسر ولا يصر الى الترجيح كما لو اختلف العبد مع
المولى فعلى العبد قلت ان ادبت العاقبات حر وقال المولى قلت ان ادبت الفين وهرها فجمع بينهما
ادلاهما فاه بينهما فيجعل كان الكلا من صدر من المولى فعقب العبد باءا هما شاء **قوله** على ما
روي عن محمد روى ان سماعة ان منه الموكل اولى وجه الظاهر ان الوكيل مع الموكل كالبائع مع المشتري
وقد دنا العدر فيه **قوله** ذكر في السير الكبير الى اخره ولم يذكر فيه قول ابي يوسف لما بينهما
من الوحشة من صفى السير وبعد التسليم العمل بالبعيتين غير ممكن لان الشرا الثاني فابح الاول ضرراً
الى الترجيح وهذه طريقة ابي حنيفة في هذه المسئلة حكاهما محمد والطريقة الثانية حكاهما ابو يونس
وهي قوله في الكتاب ولان منه الشفع الى اخره وانما قلنا ان منه الشفع ملزمة لانه اذا قبلت
بيته وجب على المشتري تسليم الدار شراً او ابى وادامت بينه المشتري لا يجب على الشفع شيء
ولكنه يحرم من الاخذ بالشفعة ومن الترك وبه فارق بينه البايع مع المشتري والوكيل مع الموكل
لان كل واحد منهما فرجنا بالزيادة وفي مسئلة المشتري من العد ويقول على هذه الطريقة
البيته منه المالك القديم لا نفاه ملزمة ومنه المشتري غير ملزمة **قوله** اخذها الشفع
بما قال البايع سواء كانت الدار في يد البايع او في يد المشتري **قوله** ولو ادعى البايع الاكثر اي
اكثر مما قاله المشتري او الشفع فانه وضع المسئلة في الميسر والدخيرة في اختلاف هؤلاء بان
قال الشفع الثمن الف وقال المشتري الفان وقال البايع لانه الف واقاما البيته فالبينه بيته
البايع لا نفاه مثبت الزيادة وباخذ الشفع بما قاله البايع وقال الشافعى واحد ياخذ بما قال المشتري
لانه مقدم باسحقاق الشفع بالالف ورغم ان بيته البايع كادبة وباخذ البايع الف الاخرى من
المشتري لان الثالث باليد كالثابت عينا ولو اختلفوا في عقده فانه فان كان ما قاله البايع اكثر مما
قالا فالبايع مع المشتري تحالفان الى اخر ما ذكر في الكتاب **قوله** لان بيع البيع لا يوجب
بطلان حق الشفع خصوصاً على قول العامة فان من صدره الاخذ بالشفعة فسح البيع الذي جرى من
البايع والمشتري على ما ذكرناه من رواية الجامع الكبير فكان الفسخ مقراً حق الشفع لا رافعاً
ولان حقه ثبت بطلبه عند سماع البيع وقد وقع لازماً فلا يرتفع بفسخ المبايعين بعد ذلك لان
حق الشفع منفصل عن حقهما **قوله** لانه اي البايع لما بدا بالقرار تعلقت السفحة به اي
بالاقرار بالبيع فيقول اي يقول البايع نصت الثمن بريد اسقاط حق الشفع اي حقه الذي يعلق بالبيع
بما قال البايع من مقدار الثمن لانه لو حقق استيفاء الثمن كان البايع اجنبياً من هذا البيع ولما وقع تسليم
الدار الى المشتري واستيفاء الثمن من البايع كان البايع اجنبياً فلا يسمع قول الاجنبى في مقدار الثمن
فكذا قول البايع ولو قال قبضت الثمن الى اخره يعنى لما بدا بالقرار بالاستيفاء لا يصح منه بيان مقدار
الثمن بعد ذلك لانه لم يبق احظ من هذا العقد بل صار كاجنبى فلا يصح منه بيان مقدار الثمن كالاتي
خلاف ما لو بدا بالقرار بالبيع فان حق الشفع يعلق بما راره كما ذكرنا وبعد ذلك قوله قبضت الثمن
سقط ذلك الحق كما ذكرنا اليه اشارة في الدخيرة والايضاح وفي الايضاح روى الحسن عن ابي حنيفة ان
المبيع اذا كان في يد البايع فاقرب قبض الثمن ورغم انه الف فالقول قوله لان التملك يقع على البايع فيرجع



فصل في ما يؤخذ من المشفوع لما فرغ من بيان

احكام المشفوع وهو الاصل شرع في ما يؤخذ به وهو التبع لانه من والتمن بيع قولته يسقط ذلك اي بعض الممن المخطوط عن الشفع وقال الشافعي واحدا لا يحاط عن الشفع لان ذلك شبهه به سدا لا تلحق باصل العقد كما في خط الكل واختلف اصحاب مالك فقال ابن القاسم ان كان ما يحاط مما جرت به العادة لم يخط باصل العقد ولا يحاط عن الشفع وقال اشهب للمحق الخط على الاطلاق من غير تفصيل وقوله وقد ساء في البيوع في فصل من اشترى شيئا مما ينقل من قوله ان خط البعض لم يخط باصل العقد ويخرج المخطوط من ان يكون ثمننا وخط الكل لا يلحق لانه يصير العقد بلا ثمن قوله احد ما الشفع بغيره اي بغيره العرض والمراد بالعرض ما يكون من دوات القيم كالثياب والحيوان والعبيد لا العرض من دوات الامثال كالخطة وغيرها وذكر في المبسوط العبد مكان العرض وبه قال عامة اهل العلم وحكى عن الحسن المصري وسوار القاضى انها قال لا لاسب الشفعة ههنا لاهما يجب من العن وهذا الامثل له فتعذر الاخذ فلم يثبت كما لو جعل الثمن ولا لانه لقيمة بالحزروا الظن وذلك يمنع من استحقات الشفعة وفي المبسوط قال اهل المدينة ياخذها بقيمة الدار لا بتعدد العرض لان المبيع مضمون بنفسه عند تعدد راجح المسمى كما في البيع الفاسد ولما انه احد نوعي الميراث يشبه كالمثل لان قيمته مثل من حيث المعنى فلم يعذر اخذه ثم عبر بتمتة يوم الميراث وبه قال الشافعي واحدا وحكى عن مالك انه يعتبر بتمتة يوم الحاكمة وقال ابن سريج من اشترى الشافعي بغير تمته حين استقرار العقد بانقضاء الخيار اذا كان فيه خيار وبه قال احمد لانه وقت الاستحقاق وقتا ووقت الاستحقاق وقت الشراء في المبسوط لو مات العبد قبل ان يقبضه البائع ينقض الشرط الفوا القبض المستحق بالعقد فان العبد موقوف عليه من وجه وقد هلك قبل التسليم وللشفيع ان ياخذها بقيمة العبد وقال زفر لا ياخذها بالشفعة لان العقد قد انتقض من الاصل هلاك العبد قبل التسليم وقتنا بدل الدار في الحقيقة قيمة العبد وهو قادر على اخذها بعد هلاك العبد كما قيد وليس في هلاك العبد لا انفساح من البائع والمشتري وذلك لا يمنع بتأخر الشفع كما يناهض استحقاق العبد فانه يثبت به ان اصل البيع لم يكن صحيحا وان حقه لم يثبت قوله واذ باع ثمن موجد اي باجل معلوم او بالاجل المجهول يصير البيع فاسدا ولا شفعة في البيع الفاسد كذا في الدخيرة وللشفيع الخيار ان شاء اخذها بالثمن الحال وان شأ صبر وبه قال الشافعي في الصحيح قال ملك واحدا ما لمن الموجد وبه قال الشافعي في قول وزفر واختاره ابو حامد من اصحاب الشافعي قوله والاخذ بالشفعة به اي بالثمن لا بتعدد الشفعة العقد اذا اجلت بشرط المشتري ورضا البائع ولا بشرط بين الشفع والبائع او المتاع اي المشتري فلا يثبت في حق الشفع كالخيار وليس الرضى اي بالاجل في حق المشتري رضا في حق الشفع لتفاوت الناس في الملاء بفتح الميم اي الغنا مصدر ملأ الرجل بالضم ملاء والملي الغنى المعتد قوله ولا غير اي بغيره قوله وما بيننا من قبل اراد به قوله لا امتناع قبض المشتري بالاخذ بالشفعة وهو يوجب التسليم الى اخره قوله وان اختاره اي الشفع الاستظار للمشتري ولكن على الشفع ان يطلب الشفعة في الحال عدها خلافا لابي يوسف روى ان ملك عنه انه كان يقول كقولهما مراع وقال ياخذ عند حلول الاجل وان لم يطلبه في الحال فابو يوسف يقول الطلب غير مقصود بل للاخذ وهو في الحال لا يتمكن من الاخذ على الوجه الذي يطلبه ولا فايد في طلبه ولا اعراضه عن الاخذ وجه طاهر الولاية ان حقه في الشفعة من في الحال بل لانه لو اخذه ثمن حال كان له ذلك فالتسكوت عن الطلب يبطل شفيعته

كذا في المبسوط قوله اذا اشترى دمي بخرا وخزرا الى اخره اعلم ان الشفعة تجب للذي

بلا خلاف للعلماء وهل ثبت الكافر على مسلم فيه خلاف قال احمد والحسن والشافعي لا شفعة له على مسلم لما روى الدارقطني باسناد عن ابن ابي اسود عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا شفعة لغيري وعند الشافعي ومالك والثوري والحنفي والعمري وشرح وعمر بن عبد العزيز السفحة لعوم قوله صلى الله عليه وسلم لا محل للمشتري ان يبيع حتى يستادن شركه وان باعه ولم يودنه فهو احمق ولعمرو ما جاني الشفعة ولانه خيار ثابت له في الضرر فيسوي فيه المسلم والكافر كالدود وحديث انس ليس على عبوه فانه ثبت له اذا كان شركه بغير ابي الاجماع مع انه غير مشهور ثم قيد شراؤه بالحزب والخزير اخرازا عما اشتراه بالميتة فالبيع باطل ولا شفعة فيه وقيد بالذي اختار ان الميراث فان المرتد لو كان شفعيه مرتدا لا شفعة له سواء قبل رده او لم يقبل بدار الحرب ومضى شفيعته على صحة تصرفه وقد مر فيه الخلاف فكل من صح تصرفه يقول بشفيعته وكل من يقول بعدم صحته لا يقول بشفيعته وبعد وبعد لحوقه بدار الحرب لا ياخذ بالشفعة وارثه لان الشفعة لا تورث عندنا واحدا خلافا للشافعي وملك اذا مات بعد الطلب اما الحربي المستامن في حق الشفعة له وعليه في دار الاسلام كالمسلم لانه من المعاملات وقد التزم حكم المعاملات ثم اذا جرى التتابع بين دميين بخرا وخزرا واخذ الشفع بذلك لم ينقض ما فعلوه وان كان القاض حري من المتبايعين دون الشفع وتوافقوا اليها فعندنا حكم بالشفعة وبه قال ابو الخطاب الجبلي وقال الشافعي واحدا لا حكم بالشفعة لانه بيع عقد حرم وخزير فصار كبيعهم بالميتة فلا حكم بالشفعة واعقادهم حل الحزب والخزير لا يخل ما لا وفي المعنى اشترى الدمي من دمي كنيسته او سعة فللشفيع الشفعة اذا كان من دياتهم ان الملك لا يزول بحمله بعة او كنيسته والحري المستامن في حق الشفعة كالذي لا لزام احكام المعاملات فلو اشترى الحربي دارا والحري دارا الجرب الشفع على شفيعته متى لقيه لان الحاقه كونه وموت المشتري لا يبطل الشفعة ولو اسرى مسلم في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم اسلم اهل الدار لا شفعة للشفيع لان حق الشفعة من احكام الاسلام وحكم الاسلام لا يجري في دار الحرب كما لو زنا ثم خرجا لا حكم بالحد وكل حكم لا يقدر الى القضا كصحة البيع والشراء والاستيلاء ونفاذ العتق وجوب الصلاة والصوم وحكم في حق من اسلم في دار الحرب بثبوته قوله اما الخزير فطاهر لانه من دوات القيم وجوب القيمة في دوات القيم امر ظاهر ولا يقال ان حجاب قيمة الخزير كحجاب الخزير على المسلم وذلك غير جائز وهذا لان القيمة في دوات القيم حكم العين ولهذا اذا مر الدمي على العاشر بالخزير لا ياخذ العاشر من قيمة الخزير شيئا وقد سرف في الزكاة لان القيمة حكم العين لا نقول قيمة الخزير كعين الحرر معنى ولكن في كونها بمنزلة الخزير شبهه فلما كان متمصفا ابطال حق العبد لم يعمل هذه الشبهة بل نعمل بالشبهة فيما اذا لم يكن متمصفا ابطال حق الغير وفي مسلدنا ضمن ابطال حق الغير فلم يعمل بها خلاف ما اذا مر على العاشر وفي المبسوط طريق معرفة قيمة الخزير الرجوع الى من اسلم من اهل الذمة او الى من اب من ذمة المسلمين بل وقع الاختلاف في ذلك فالقول للمشتري كما لو اخلف الشفع والمشتري مقدار الثمن قوله بعد انقطاعه اي انقطاع الرطب عن ايدي الناس وفي المبسوط ولو اسلم احد المتبايعين والخزير غير مقبوض والدار مقبوضة او غير مقبوضة ببعض البيع بينهما لغوات القبض المسحق ولكن لا يبطل في حق الشفع لان وجوب الشفعة باصل البيع وقد كان صحيحا وبقاوه ليس بشرط لبقا الشفعة كما لو اشترى دارا بعبد فمات العبد قبل التسليم انقض البيع ولم يطل حق الشفع فصل مسائل هذا الفصل مبني على تغير المشفوع وكان فرعا على غير المعتبر واذا ذكرها بعد المسائل المبينة على عدم التغير قوله

وقيمه البناء والغرس اي مقلوعين وان شئت كلف المشتري قلعه ولا يضمن ما نقص بالقلع وبه قال
الثوري وحامد بن سليمان وعند الشافعي ومالك وابن ابي ليلى والشعبي والاوراعي والبيهقي وسو
واسحق والليث يضمن له ما نقص بالقلع لعموم قوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
ولا يبيح في ملكه الذي ملكه سعة فلم يكلف قلعه مع الارض مع الاضرار لان له ان لا يرضى بضره
الحار ولكن ليس له ان يضره بغيره بنائه وبه قال الشافعي اي بالتحريم وهذا قول من الشافعي
ذكرنا قوله المذكور في كبره **قوله** قيمة البناء والغرس اي قايمن على الارض غير مقلوعين ومن
ان يترك كذا في شرط الطحاوي **قوله** كالموهوب له يعني ان الموهوب له اذا بنى ليس له ان
ان يقلع بناءه ويرجع في الارض لانه بناءه في ملكه وكذا المشتري شرا فابدا اداني وغرس **قوله**
وكذا اذا زرع المشتري يعني الشفيع لا يكلفه قلع الزراعة بالافاق وهذا اي القول بعدم ايجاب القلع
ووجوب قيمة البناء والغرس والاخذ بها دفع اعلى الضررين يحمل الادنى يعني اجتمع ههنا ضرران
احدهما على الشفيع وهو ضرر زيادة الثمن على الشفيع في الاخذ مع قلة البناء والثاني ضرر على
المشتري وهو ضرر قلع بنائه من غير شئ كما قاله ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله من الضرر الذي يلزم الشفيع
في الاخذ مع قيمة الاخذ اهون من ضرر المشتري لانه يدخل في ملكه بمقابلته الزيادة عوض وهو البناء
والغرس وفي القول بالقلع من غير شئ يبطل ملك المشتري بلا عوض فكان ضرر الشفيع اهون وكان القول
به اولى اليه اثار في المبسوط **قوله** تعلق به اي بالحمل **قوله** من غير سلطان من جهة من له
الحق احرازه ان الموهوب له وعن بناء المشتري شرا فابدا حدث بعض لان بناها بتسليم من جهة
من له الحق وههنا الشفيع ما سلطه على البناء وهذا لان حقه اي حق الشفيع اقوى من حق المشتري لعموم
اي لقد مر حق الشفيع على حق المشتري وهذا يقتضيه ومنه وسليته واجازته وحمله سدا او تقيده
وحمل ذلك كالمصرف في ملك الشفيع في حق النقص وكذا تصرفه بنا وغرسا لانه نصرا بالشفيع من
حيث انه يلزمه زيادة في الثمن ولو رخصه **قوله** عند ان حقيقه قد يصلان عندهما استرد بعد
البناء في البيع القاسد كالشفيع ومسله استرد اد البائع في القاسد بعد البناء من المسائل التي خطاها
ابو يوسف مجدها في حفظ الرواية وقد حرم في البيع القاسد ولان حق الاسترداد فيها اي في الهبة
والبيع القاسد ضعيف وهذا الحق اي حق الشفيع سعى اي بعد البناء وهذا الحق قوي بقى بعده
فلا معنى لاحاب القيمة كما في الاستحقاق وهذا جواب عن قول ابى يوسف ان الشفيع ياخذ هسا
بالثمن وقيمة البناء فعلا لا معنى لاحاب القيمة على الشفيع لئلا كد حقه كما لا يجب على المستحق قيمة
بناء المشتري بقيمة البناء على البائع لانه مغرور من جهة فكذا ههنا لا يرجع على الشفيع لانه غير مغرور
من جهة واما الجواب عن قوله في ايجاب القيمة دفع اعلى الضررين بالادنى فلان الترجيح بعد
المساواة في اصل الحق ولا مساواة ههنا لتقدم حق الشفيع ورعا لا يوافق له واحد يحتاج الى
قلعه فيلزمه ضرر زائد كذا في المبسوط **فان قيل** لو صنع الشفيع المشفوعة ثم اخذها
الشفيع ان شئت اعطاه ما زاد فيها وان شئت ترك والمسئلة في العيون فما الفرق بين البناء والصنع قلنا
فيل هو ايضا على الاختلاف ولو كان على الاتفاق ففرق محمد وقال البناء اذا انقضى لا يلحق المشتري
كغيره لانه سلم له النقص ولا لذلك اذا انقضى الصنع اليه اثار في الخير **قوله** وسعى بالاجر
بالاتفاق كما في الاجاره وبه قال بعض اصحاب الشافعي وعن ابى يوسف انه بقى بلا اجر لان المشتري
مالك الارض واجاب الاجر على المالك غير مستقيم وبه قال احمد وبعض الشافعية ولنا في
اجاب اجر المثل زعاهم للحق في الاجاره لانه يجوز عليه يعني الرم البائع سلامة البيع على الاستحسان

فصار المشتري مغرور من جهة ولا غرور في حق الشفيع لانه ملك على صاحب اليد جبرا بغير اختيار
فيه فلا يرجع ولا ان البائع سلط المشتري بايجاب البيع على البناء وما حود منه الشفيع لم يسلط الشفيع
على البناء هو جبر على التسليم الى الشفيع فلا يرجع بغيره عليه كجاره اسرها الكفار واخرزوها
بداو ثم اخذها المسلمون فوكت في سهم غاز احدها المالك القديم بالقيمة واستولدها نحن
مستحق واقام بينه انها امتد بربها قبل الاسرردت عليه لانها لا تملك بالاحراز وبضمن المالك
القديم العقد وقيمة الولد ويرجع على الغازي بغيره التي دفع اليها لانه دفعها اليه لتسليم
الجارية ولو سلم ولا يرجع عليه بغيره الولد والعقل لان الماخوذ منه جبر على الدفع فلا يصير غا
وكذا الوصية من اثنين فبني احدهما ثم استحق حصته لارجح عليه بغيره البناء لان كل واحد منهما
يجبر على القسمة خلاف الدار فانها لو اقسماها وبني احدهما في دار نصيبه ثم استحق فانه يرجع
على شريكه نصف قيمة البناء لانه منزله البيع كما في الايضاح والمبسوط **قوله** فلا يقابلها اي
اي البناء والغرس وفي بعض النسخ فلا يقابلها اي كل واحد من البناء والغرس لانه تابع او التابع وبه قال
الشافعي في قول واحد في رواية وهو رواية ابو حنيفة وهو الصحيح وقال الشافعي واحد والغرس في
والثوري باخذ بالحصه وهو رواية ابو حنيفة والشافعي والريعي عنه واصله ان الثمن يقابلها الا
دون الاوصاف عندها وعنده في قول يقابلها شئ من الثمن وقد مر في البيوع وهذا لان قوام البناء
بالارض كقوام الوصف بالموصوف ولهذا كان له ان يبيعه مراجه لكل الثمن عندها وعنده يمنع من
ذلك **قوله** خلاف ما اذا عرق نصف الارض حيث باخذ الباقي بالحصه للاختلاف والتقيد
بالمصنف لاخراج غيره لان الحكم في الثلث وغيره كذا ذكره في المبسوط الا ان المصنف اتبع وضع
قوله فللمشتري ان ياخذ الارض حصتها من الثمن منقسم الثمن على قيمة البناء وعلى قيمة الارض
وليس للشفيع ان ياخذ النقص اي المنقوص لانه معقول وانما ياخذ قبل النقص بغيره وقد
زالت النقصه ولم يذكر في الكتاب حكم ما اذا اهدمه احبني وفي المبسوط سوا لكن سلم قيمة البناء
للمشتري لان سلامه بذلك البناء المشتري منزله سلامة البناء كما هدمه بنفسه واخذ النقص يضم
النون وكسرها وعن الثوري بالكسر لا غير وفي القاسد لا ياخذ وبه قال احمد والشافعي هو للمشتري
مقتضى الحداد كذا لزرع وكذا الثمر المحدثه في يد المشتري كان له وسقى الى الحداد كذا لزرع عندهما وهو
ملك كقولنا **قوله** وما كان مراكم فيه اي في المشفوع كالاوباب والسرر المركبه **قوله** في
والك المبيع يعني اذا ولدت المبيعه قبل مضى المشتري سري حكم البيع اليه يكون ملك المشتري كانه
قوله قال في الكتاب اي القدوري فان جده المشتري سقط عن الشفيع حصته وهذا جواب
الفصل الاول وهو ما اذا ابتاع ارضا على ثلثها ثمروا الفصل الثاني اذا ابتاعها وليس في الثمن
ثم فائده واحد بجميع الثمن فاسرى الثمر الى اخره وهذا جواب ظاهر الرواية وعن ابى يوسف في
قوله الاول ياخذها حصتها من الثمن في الفصل الثاني لان حال المشتري مع الشفيع كحاله مع البائع
ولهذا ابتناؤا التمار الحادثة حتى لا يبيعها مراكم بلاسان كالتار الموجودة فكذا في حق الشفيع
وجه ظاهر الرواية وهو الذي رجح اليه ابو يوسف انه لاحصه له من الثمن لانه لم يرد عليه
العقد ولا النقص الذي له شبهه العقد فهو انما لا يوجب سقوط شئ من الثمن اما لو كانت موجودة
في يد المشتري كان يضمنه الى الاصل ويبع الكل مراكم فاذا ساول ذلك لاسعها مراجه بلايان الا
ان يكون النقص عليه مثل ما اكل اما التار الموجودة وثت العقد اذا احدها المشتري فلها حصه من الثمن
ولا حق للشفيع فيها سدا الحداد ويطرح حصتها من الثمن عن الشفيع كذا في المبسوط وفي الايضاح ولو

أثرت في يد البائع بعد البيع قبل القبض فالتفقه البائع من حصة لأن ما حدث قبل القبض له حصة
من المثل على اعتبار صيرورتها مقصودا بالقبض أو باللاف وعند الشافعي وأحمد يرجح حصة
التمتع في جميع الصور **باب ما يختص فيه الشفعة وما لا يختص**
ذكر تفصيل ما يجب فيه الشفعة بعد ذكر نفس الشفعة محلا لإد التفصيل يحتاج إلى سبق ذكر الاحتمال العقاري
كل مال له أصل من دار أو ضيعة وإن كان مما لا يقسم عند الشافعي ومالك وأحمد في رواية لا يقسم
فيما لا يقسم كالحمام والرحى والنهر والبير والطريق وعندنا والثوري ومالك في رواية وأحمد
في رواية وإن شريح من أصحاب الشافعي يثبت ولو كان البير واسعاً يمكن أن يبي فيها ويجعل
بمن والحمام كثير البيوت يمكن جعله حمامين أو يمكن جعل كل بيت من أو الطاحونة كبره يجعل
طاحنتين لكل واحد حجرات من الشفعة فيها عند الشافعي على الأصح وبه قال أحمد وإن لم يكن
كذلك وهو الغالب في هذه العقارات فلا يسمع فيها على الأصح كما في شرح الوجيز للشافعي
قوله صلى الله عليه وسلم لا شفعة في فناء ولا طريق ولا منقبة ولا منقبة الطريق الضيق رواه
أبو الخطاب وعن عثمان أنه قال لا شفعة في بئر ولا محل ولا في الشفعة بدفع ضرر مونة القسيه فيها
لم يفسر لا يحق فيه هذا المعنى لأن الضرر بالشفعة في العقار والبير غير العقار ولا يمكن التقدير
من محل الوفاق من غير حشر هذا الضرر فلا يمكن التقدير ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل
شيء الحديث رواه أبو جابر الرمي الدار والرحا أي من الرحام والرحا والحايطة البستان ولأن
الحمام لو كان مهدوماً باع أحدها فبيعه بشفعة فكذلك إذا كان غير مهدوم وكما لسمع من
الدار ثم الشفعة في الرحا والحمام ما كان متصلاً بهما كالبنا ولا ما أخذ القصاص لأنها غير متصلة كذا في
المبسوط وقد راجع الحامد حل في منتهى بلا ذكر الحقوق في أخذ الشفعة وحدت أبي الخطاب غير معروف
وحدث عثمان يمكن أن يكون مذهبنا أن بشفعة لدفن ضرر سوا الجوار وهذا يشبه
الكل **قوله** وهو أي هذا الحديث حجة على مالك فاندق في رواية أن الشفعة ثبتت في السفن
من المعنويات فقط وقال في رواية ثبتت الشفعة في جميع المعنويات كالحيوان والثياب والسفن ونحوها
وعن أحمد في رواية بشفعة فيما لا يقسم كالبحر والسيوف والحيوان وما في معنى ذلك وعنه
في رواية أخرى أنها ثبتت في البنا والغراس وإن بيع منفرداً وهو قول مالك لعموم قوله صلى الله
عليه وسلم الشفعة في كل شيء **قوله** عليه الصلاة والسلام الشفعة فيما لا يقسم ولأن الشفعة
وضعت لدفع الضرر وحصول الضرر بالشركة ولنا الحديث المذكور في المتن ولأن الشفعة إلى أخيره
قوله حسب يسكنون السنين فتحمل المقدار على الملك في المنقول لا يدوم كما يدوم في العقار ولا
لا يبرى عادة للبيع بل لمصلحة المعاشل خلاف المنقول فلا يلحق بالعقار **قوله** وكان يملأ أي البنا
والنخل والشفعة في الأراضي التي يملك رقابها حتى لو باع الأماير الأراضي التي جارتها لبيت المال
ويدفع إلى الناس مزارعه فصار لهم فيها بنا وأشجار فلو سعت هذه الأراضي فبيعها باطل وسيع البنا والشجر
يجوز ولكن لا شفعة فيها وكذا لو بيع دار بجانب دار الوقف فلا شفعة للوقف ولا يأخذها الموقوف
وكذا إذا كانت هذه الدار وقفاً على رجل فلا يكون للموقوف عليه الشفعة بسبب هذه الدار كذا في
الخير والمعنى ولا يلزم على هذا استحقاق العبد المادون والمكاتب الشفعة ولا ملك للمالك في رقبته إلا
لأن استحقاقها التصرف بالبيع والشرأ قام مقام ملك الرقبه كما قال أبو حنيفة رحمه الله بالشفعة
للمشتري الذي له الخيار إذا بيع دار بجانب ملك الدار والمشتري مع أنه لا يقول له بالملك وعند
الآية الثلاثة لشفعة بشركة الوقت وإن كان الموقوف عليه معيناً وفي المشتري الذي له الخيار ثبت

له الشفعة كما في **قوله** خلاف العلوق سيق بالشفعة أي يؤخذ بالشفعة لو بيع العلوق فكان ذلك
العلوق طريق في دار رجل صار صاحب الدار التي فيها الطريق أولى من صاحب الدار التي عليها العلوق
لما إن الشريك في الطريق معمر على الجار ولو سلم صاحب الطريق للعلوق جازماً لا راق أخذها بالشفعة
مع صاحب السفن لاستوائهما في الجوار وسحق به أي بالعلوق الشفعة في السفن بالجوار وليس شريك
إذا لم يكن طريق العلوق في السفن كذا في الإيضاح **قوله** إذا لم يكن طريقه أي في السفن
ليبان استحقاق الشفعة بالعلوق بسبب الجوار لا بسبب الشركة لا لفي الشفعة إذا كان له طريق في
السفن بأخذ الشفعة بسبب الشركة في الطريق لا بسبب الجوار ويكون مقدماً على الجار الملازم كذا
في الإيضاح ولم يكن بطريق البنا والنخل **قوله** والمسلم والذهبي في الشفعة سواء به قال مالك
والشافعي وأحمد وأبو حنيفة وابن أبي ليلى والحسن البصري وعمر بن عبد العزيز لا شفعة لكافر
على مسلم لما روى الأرقطني بالسند أنه عن أنس أنه صلى الله عليه وسلم قال لا شفعة لصرافي وإن
الشفعة لدفع الضرر ولا يجوز دفع ضرر الكافر بالحاق الضرر على المسلم ولأن هذا دفع شرعي فلا شفعة
منكر الشفعة ولنا جمومات الأحاديث ولا يعارض لعموم قوله تعالى ولن يحمل الكافر على المؤمنين سبيلاً
لأن المراد نفي السبيل حكماً لا حقيقة ونفي السبيل بالاسترقاق مراد بالإجماع فلا يرد عليه لأن مقتضى
لاعمور له كذا قبل وفيه نوع تأمل ولأنه خيار ثابت لدفع الضرر بالشرأ يسوي فيه المسلم والكافر
لأنه لا يوجب لأن الدمى البرم أحكاماً في المعاملات وكان الضرر مدفوعاً عنه وقد قضى شرعاً بالشفعة
للذمي فامضاء عمر وما حدثت الدار قطني مغرب ومأثبات صحة **قوله** والصغير والكبير
المبسوط قال ابن أبي ليلى لا شفعة للصغير يروي هذا عن الثوري والحارث العكلي لأن الصبي لا يمكنه
الأخذ ولا يمكن انتظام حتى يبلغ لما فيه من الأضرار بالمشتري وليس للمولى الأخذ لأن من لا ملك له فهو
لا يملك الأخذ ولأن الصغير في الجوار تبع فهو في معنى الصغير والمستجير والمستاجر وللعمامة العومات لأن
سبب الاستحقاق الشركة والجوار يسوي فيه الصغير والكبير والصغير يحتاج إلى الأخذ لدفع الضرر
في ثانی الحال وإن لم يكن محتاجاً إلى ذلك في الحال والمولى يملك الأخذ كالردي لغير نظره وإنما
لا يملك العفولان فيه إسقاط حقه وفيه ضرر له وفي المبسوط ثبت حق الشفعة للمحل الذي لم يولد
لأن المحل من أهل الملك ما لا يرتب تحقيق سبب الاستحقاق في حقه حتى لو وضعت الجبل حلهما وقد
ثبت سببه شرك الورثة في الشفعة وإن كان الوضوع بعد البيع لاكثر من ستة أشهر لا نالها حكمنا بثبوت
نسبه من الميت فقد حكمنا بالارث له وبكونه موجوداً عند البيع فصار كما لو كان أحد الشركاء
غائباً لم يضر له أن يشرك في الشفعة وما حد حصته وكذا لو كان من أهل البدر له الشفعة عند
عامة العلماء كالبنا سوا الأعمال وعن أحمد لا شفعة لفلانة الوافض الذين حكم بكفرهم لأنه لا شفعة
لكافر على مسلم **قوله** إذا كان مادوناً ناسي سيق الشفعة العبد المادون إذا كان بائع الدار
غير المولى بلا خلاف وإذا كان البائع مولى العبد مأخذاً بالشفعة إذا كان عليه دين ذكره في المبسوط
وقياس قول الآيه الثلاثة لا مأخذ كما لو لم يكن عليه دين **قوله** وإذا ملك العقار عوض قيد
به لأنه إذا ملك العقار بالهبة والصدقة والوصية والارث لا شفعة له عند عامة أهل العلم وهم
مالك والشافعي وأحمد وحكي عن مالك رواية في المقتل صدقة أو هبة فيه الشفعة وبه قال ابن أبي
ليلى وبأخذ الشفعة نعمته لأن الشفعة لدفع ضرر الشريك أو الجار وهذا موجود في التملك كيف
ما كان ولا الأقدام على الشرأ دليل وبذلك له أيضاً دليل فإسراعه منه أعظم ضرراً من أخذه من
لم يؤخذ منه دليل الحاحه وهو الموهوب للعامة أنه انتقل بغير عوض فاشبه الميراث ولأن النص

ورد في البيع والهبة ليست معناه فلا يخفى وعند الشافعي يجب فيها اي في هذه العصور الشفعة
ويقوله قال مالك واحمد في رواية ابن حامد عنه وابن شبرمه وابن ابي ليلى والحادث العكلي ثم اختلفوا
ببرأفة قال مالك وابن شبرمه وابن ابي ليلى ما خذ بعينه الشفعة لا نالوا وجنا عليه مهر المثل لقومنا
البيع على الاجاب وقال الشافعي وابو حامد والعكلي اصد بالمهر في الزوج والخلع والمعة ما
صالح على مفعها لان البدل مما لا مثل له فياخذ بقيمة البدل وهي المهر ويقولنا قال احمد ظاهرا
والحسن والشعبي وابو ثور وابن المنذر **قوله** لان هذه الاعراض متقومة كالاعان فاذا
فاذا اجل الدلو عوضا عن البضع او نحوه وقد تعذر على الشفيع الاخذ به ما خذ بقيمته وهو مهر
المثل كما لو اشترى بعبد **قوله** ايضا هبة كبد الخلع والاجر وبدل الصلح وبدل العنق
وقدنا المال ليس بمثل المستحق بعقد النكاح لا صورة ولا معنى فلم يصلح قيمة له لان قيمته الشئ ما يقو
مقامه لاتحادهما في المعنى الخاص وهو المال به وهذا المعنى لا يحقق من المسحوق بالنكاح وبين المال
غير ان الشرع جعل ملك النكاح مضمونا بالمهر اياه لحظر المحل وصونا لهذا العقد عن التشبه
بالاباحة على ما قرر في الاصول فظهر تقويمه في حق هذا المعنى خاصة على خلاف القياس لان كان
الصرون فلا يظهر القوم في حق الشفيع غيره وكذا الدم والعنق غير متقوم لان قيمته الشئ ما
يقيم مقامه في المعنى الخاص المطلوب وهو معد ومربها وانما وجبا لدية صيانة للدم عن
المهر والاعناق ازالة المالية واسقاطها فاني يقوم المال مقامه **قوله** في كونه اي في كون
المقروض بعد العقد مقابلا للبضع وفي النهاية والاولى في تعليل هذه المسئلة ما ذكره في المبسوط
وهو ان الشفعة تخضع معا وضد مال بمال مطلق والبضع ليس بمال فكان الملول صداقا منزلة
الموهوب فلا حب فيه الشفعة وهذا لان الشفيع انما يملك مثل السبب الذي يملك به المشتري
فان الشرع قد مر الشفيع على المسرى في حق الاخذ له ذلك السبب لانا ساسب اخر ولهذا لا
حب الشفعة في الموهوب لانه لو اخذه اخذ بعوضه وكان سببا اخر غير السبب الذي يملك به المالك
فذلك ههنا المراه ملكتها صداقا ولو اخذها الشفيع كان شرا وكان سببا اخر وانما قلنا هذا
لان الصفة المضافه الى المشتري منقلبة الى الشفيع عند الاخذ كما ذكرنا وقيل هذا في الحقيقة
ما ذكره في الكتاب **قوله** وقال الجب في حصة الالف اي بقسم الدار على مهر مثلها والالف
درهم فما اصاب الالف حب فيه الشفعة وبه قال احمد اعتبارا للبعض بالكل وهو اي ابو حنيفة
يقول البيع تبع للنكاح ههنا لان العقد حصل بلفظ النكاح ولو كان هذا اصلا لكان نكاحا في بيع
فيفسد البيع ولما جازعت انه تبع ولا سفعة في الاصل فكذا في البيع **قوله** لكونه اي الربح تابعا
لرأس المال وليس في مقابله رأس المال شفعة لان المضارب ويكل رب المال في البيع وكل من
بيع له لا يحب الشفعة له فكذا لا حب في البيع وفي الايضاح والمعنى فلو باع المضارب دارا من
المضاربة ورب المال شفعها لا شفعة له سواء كان في الدار ربح او لا وهذا الخلاف قالوا اشترى
المضارب دارا ورب المال شفعها حيث ما خذها رب المال وان وقع الشر له ولكن في الحكم كانه
قال ثالث الا ترى انه لا تغدر ان يبرعه من يبرع مكن ان ياخذها وذكر محمد في المسئلة الاولى وليس اذا
اذا كان رب المال لا يملك به عن البيع ما يدل على ان المضارب ليس بوكيل يا لبيع من جهة الا ترى
ان رجلا من دارا وسلط العدل على بيعها عند حلول الاجل لم يكن للراهن ان ينهه عن البيع ولو باعها
العدل والراهن شفعها لا شفعة للراهن لان العدل وكيله مع ان الراهن لا يملك به عن البيع
قوله فان صالح عليها ما اقرار وجبت الشفعة ولا خلاف للامة الثلاثة فيها **قوله** والصحيح ان

بصالح عنها مكان يصالح عليها لانه عطف في المختصر **قوله** او صالح ما نكار على الصور التي لا
شفعة فيها وهي الزوج والخلع والصلح والعنق فيقتضي ان لا سفعة فيها وليس كذلك لان الصلح
اذا وقع على الدار ثبتت السفعة كما ذكر في المتن ولو وقع في الصلح عنها لا ثبت لانه ذكر في المتن
وغيرها لو صالح على دار ثبتت السفعة سواء كان الصلح على انكار او سكوت او اقرار ولو صالح عن دار
دار او صالح عن اقرار ثبت ولو كان عن انكار وسكوت لا ثبت وعلل ما ذكر في المتن **قوله** في
جميع ذلك اي في الاحوال الثلاثة لانه اي المدعي ياخذها اي الدار عوضا عن حقه في ربحه اي في
ربح المدعي اذ لم يكن اي العوض من حسن حقه قيد به لانه اذا كان من حسن حقه بان صالح على بيت
من دار فانه احد عن حقه فلا يكون معارضه وقد مر في الصلح فلا حب الشفعة **قوله** ولا شفعة
في هبة وبه قال الشافعي واحمد خلا لما لك وقد بينا خلافه **قوله** لما ذكرنا اشارة الى قوله خلا
الهبة الى اخره **قوله** ولا بد من القبض في العوضين وعند زفر حب الشفعة في الهبة بشرط العوض قبل
المقاضي وبه قال الشافعي واحمد وملك لان هذا بيع ومعت فيه احكام البيع وذكر العوض صرف
اللفظ عن مقتضاه **قوله** وقد قرنا في كتاب الهبة بشرط العوض تبرع ائدا ومعاوضة ائدا اذا اتصل
القبض من الجانبين ثبت الشفعة فيها خلا ما اذا عوضه بلا شرط حب لا حب الشفعة في العوضين لان
كل واحد هبة والهبة الثانية اثر في ابطال حق الرجوع لان يكون عوضا عن الموهوب كذا في الاصح
والايضاح **قوله** وان سقط الخيار وجبت الشفعة ولا خلاف فيه **قوله** في الصحيح احتراز عن قول
بعض المشايخ انه يشترط الطلب عند وجود البيع لانه هو السبب والاصح انه يشترط عند سقوط الخيار
لان السبب انما يصير مفيدا لزوال ملكه عند سقوط الخيار والشفعة يثبت على زوال ملك البائع **قوله**
لانه اي شرط خيار المشتري لا يمنع زوال ملك البائع الى اخره وبه قال احمد في وجهه والسابع قول وهو
رواية المزني وفي شرح الوجيز وهذا هو الاصح عند عامة الاصحاب وقال احمد في ظاهر مذهبه والشا
في قول لا ثبت الشفعة الا بعد سقوط خيار المشتري كما في خيار البائع وهو رواية عن ابي حنيفة لان العقد
بعد ضيعة الفسخ وهو قول مالك وفي الخلية واختاره ابو اسحق المروزي من اصحابنا وهو رواية الربيع
قوله والشفعة يثبت عليه اي على زوال الملك يعني اذا كان الخيار للمشتري ملك المبيع عن اي وجه
ومحمد وهو ظاهر وعند ابي حنيفة متى الشفعة على زوال ملك البائع **قوله** على ما مر اشار الى
قوله في اول باب الشفعة والشفعة تجب بالعقد الى قوله والوجه فيه انما تجب الشفعة اذ ارغب
البائع عن ملك الدار الى اخره **قوله** واذا اخذها في الثلاث اي اذا اخذ الشفيع الشفعة في
مدة الخيار التي هي ثلاث وثلاثون لكونه على الاتفاق **قوله** وجب البيع اي يحقق وثرو
البيع الذي من البائع والمشتري وانما ذكر هذا لان المشتري بخيار الشرط لو رد البيع حكم الخيار قبل الاخذ
بالشفعة لم يعت البيع ونفس من الاصل لم يحدد لا تمكن الشفيع من طلب الشفعة لان هذا ليس باقالة
بل انفساخ من الاصل وكان السبب منع ما في حقه من الاصل اليه اشار في المبسوط **قوله** ولا
خيار للشفيع اي لا يثبت الخيار الذي كان للمشتري للشفيع وان كان فيه اسقال اضافة الشفعة من المشتري
الى الشفيع لما ان الخيار عت بالشرط كاسمه والشرط كان للمشتري لا للشفيع وانما الاسقال في نفس البيع
لا شرطيه **قوله** والخيار لاحدهما اي لاحد المتعاقدين فانه اي قلن له الخيار الاخذ بالشفعة **قوله**
لبقيا ملكه اي ملك البائع فيها اذ خياره عن خروج ملكه فاذا اخذ بالشفعة فعلا بقض منه للبيع اذ
لو لم يجعل نقضا فاذا اجاز البيع بعد ذلك ملكها للمشتري من وقت العقد حتى يسحق زوايد ما يثبت
انه اخذ الشفعة بغير حق كذا في المبسوط **قوله** وفيه اشكال او ضحناه في البيوع وقد كان ينبغي يدعي

المناقضة على ان حقيقته حيث قال اذا كان الخيار للمشتري لملك البيع وههنا يقول باخذ الشفعة
وهو مستلزم للملك فقال في المبسوط عذره ان المسمى احق بها مع حماره فيكفي ذلك للشفعة
كما ذون والمكاتب وفي النهاية هذه الحواله غير راجحه في حق الاسكال لان في جواب الاشكال
لا الاشكال وهو قوله ومن اشترى دارا على انه بالخيار فبيع دارا الى خبيثا الى اخره قبل ذكر
الاشكال بطريق الصمن بقوله وهذا التفسير يحتاج اليه لمذهب ابي حنيفة خاصة فكون الحواله
راجحه وقيل ذكر البيوع هذا الكتاب فيمكن ان يكون ذكره سوع كفايه المنتهى **قوله** لا يندم
ملكه اي ملك الشفعين الذي حصري في الدار الاولى حين بيعت الثانية لانهما تملكها الا ان
يصير باجرا للدار او شريكا من وقت العقد وفي المبسوط الا ان يكون له دار اخرى جنبها
قوله فلا شفعة فيها اي في الدار المشتراه شرا فاسدا ولا خلاف فيه للفقه وفي الحديث هذا
اذا وقع البيع فاسدا في الابتداء اما اذا وقع صحيحا ثم ضد سعى حق الشفعه كما لو اشترى النخري
دارا بغير ثمن سقايا حتى اسلمها او احدها او قبض الدار ولم يقبض الحمار فان البيع يفسد وللشفيع
ان ياحدها بالشفعة **قوله** في الفاسد ممنوع عند ابي عن التصرف ولا خلاف فيه للفقه فان
قيل لا يجلد في الاخذ بالشفعة اسقاط الفساد في حق الشفعين كما اسقط الخيار الخيار
الثابت للمشتري في حق الشفعين فيسحقها بدون شرط الخيار على ما مر ولو فعلنا ذلك لا يلزم
بغير الفساد **قيل** يلزم فسادا اخر وهو جعل البيع بلا ثمن اذا كان الفساد لمعني راجع الى العو
تجعل الحمار ثمنا اما الخيار لمعني خارج من الموضفين فانه للمامل والبروي فباسقاطه لا يلزم ذلك
ولهذا لا يثبت للشفيع بعد الاخذ **قوله** فان سقط الفسخ ان سقط حق الفسخ للمبايع في البيع
الفاسد بالزيادة في المبيع كالبناء والغرس عند ابي حنيفة وبالمبيع من آخره لا يعلق وجبت الشفعة
اي ثبت لزوال المانع وهو حق الفسخ للمبايع كما لو كان في البيع خيار للمبايع فسقط الخيار للشفيع ان
ياخذها بالمبيع الثاني بالثمن المذكور وان شاء بعض البيع الثاني وماخذه بالمبيع الاول قيمتها لانه اجتمع
سببان فله ان ياخذ بها شيئا فان اخذ في البيع الثاني اخذ بالثمن لان البيع الثاني صحيح فملكها بالثمن
وان اخذ بالاول احد فالقيمة لان المبيع في البيع الفاسد مضمون بالقيمة **فان قيل** اذا انقض
البيع الثاني يجب ان يعود حق الثاني في الاسترداد وحده لا ثمن بالشفعة **قيل** انما حق البيع
الثاني مع صحته حق الشفعين مقتضى للملك بالشفعة فلا يجوز ان يكون مبطلا حق الشفعين لانه
يعود على موضوعه بالنقض والبناء والغرس سقط حق الفسخ للمبايع عند ابي حنيفة فلا فلاح
وقد مر في البيوع ثم اذا اخذها الشفعين بعد البناء والغرس عدل للشفيع ان ياخذ المشتري لهدم
البناء كما له في البيع الصحيح ولا يلزم ان يهدم البناء بطله حق البيع في الفسخ فلا شفعة لانه
لما يظهر حقه اذ لم يعلق به حق الغير وقد يعلق به حق الغير فصار كالباع الصحيح وان اخذ
المشتري مسجدا فعلى هذا الخلاف وقيل سقط بطله اجماعا **قوله** وهي اي الدار المسماة شرا
فاسدا في يد الباع فله اي للمبايع الشفعة لانه لم يخرج عن ملكه بالمبيع الفاسد **قوله** لان الملك
له اي للمشتري ولا يقال في هذا بغير الفساد في حق المشتري حيث اخذ المبيعة بالشفعة با الشرا
الفاسد وقد ثبت قبل هذا وفيه اي في اثبات الشفعة بغير الفساد لا نأقول لانه بغير الفساد
لان المسمى يمكن من الفسخ فيما اشتراه فاسدا بعد اخذ المبيعه بالشفعة المبيعه جنبها ولا فساد
في التي اخذها بالشفعة اما لو قلنا بثبوت الشفعة في المبيعه فاسدا سقطت حق الشفعين من المشتري
بوصف الفساد على ما ذكرنا وكان فيه بغير الفساد **فان قيل** ينبغي ان يمنع حق استرداد

الباع في الفاسد المشتري من الاخذ بالشفعة في المبيعه جنبها كما منع في المشتراه شرا فاسدا وان ملكها
المشتري **قيل** سبب وجوب الشفعة اما شركه او جوار وقد وجد هذا في حق المشتري بالشر
الفاسد بعد قبضها فثبت الشفعة وعلق حق الغير بمعنى لا يمنع وجوب الشفعة للمالك كقيام
حق المرتفع في الدار المرهونة لا يمنع وجوب الشفعة للراهن اذا سبب دار جنبها كما في المبسوط
مع اننا بينا ان في البيع الفاسد في سوت الشفعة بغير الفساد **قوله** ثم ان اسلم اي المبيعه
سعا فاسدا قبل الحكم بالشفعة للمبايع في المبيعه جنبها بطلت سفته اي سفته الباع كما لو
باعها خلاف ما اذا اسلم بعده اي بعد الحكم بالشفعة له وان استرد هيا اي الباع المبيعه
بيعا فاسدا سبب الثاني اي الدار الماخوذه بالشفعة لما بينا وهو ان يبقا ملكه في المبيع
بها بعد الحكم ليس بشرط **قوله** وان رد هيا بغير قضا قاض او بقا فلا للشفيع الشفعة
وبه قال ملك واحد في رواية في مقابلته وقال السافعي كل فسخ حصل باي سبب كان لم يكن
للشفيع اخذه لانه عاد الى المالك لزوال العقد وبه قال احمد في المشهور منه وزفر **قوله**
ومراده اي مراد القدروري من قوله ثم رد هيا المشتري يعيب بقا قاض الرد بعد القبض لان
الرد قبل القبض فسخ وان كان بغير قضا على ما عرفت اي في البيوع **قوله** وفي الجاهج واما ذكر
لفظ الجاهج وان كان تكرارا لانه يحتاج الى التفسير كما يرى فلا بد من ذكر لفظة لئلا يثبت الى ذكر
اللفظين ومعناها واحد **قوله** لانها اي حمار الروية وخيار الشرط وذكر الامام قاضي خان
خيار الروية ثبت في القسمة الا ان يكون التركة مكبلا او موزونا فانقسموها فانه لا يثبت خيار
الروية في هذه القسمة لان القسمة لو ردت خيار الروية لا يجوز ان القسمة ثانيا فيقع في نصيبه
عس ما وقع في المرة الاولى او مثله فلا يفيد خيار الروية اما لو كانت التركة عقارا او سببا من ذوات
القيم فيفيد الخيار لانه مما يقع في المرة الثانية في نصيبه ما يوافق فيه فيفيد وفي الكافي صحيح ثلث
الشرخسي الرواية بالنقض ايضا وقال لا يثبت خيار الروية في القسمة سواء كانت بعضا او براضا
اخذ بعض المسايخ **باب ما يبطل به الشفعة**
آخر هذا الباب لان الابطال بعد الثبوت صورته او حقيقة فيه الدخيل ثبوته بعد البيع وبعد
ذلك بالتأخر يسقطه والاسقاط بعد الثبوت ثم الشفعة بترك الطلبين طلب الموائمة وطلب المبرر
وقد بينا الخلاف فيه **قوله** اذا ترك الاشهاد الى اخره **فان قيل** قد ذكرنا ان
طلب الاشهاد ليس لازم وقد ذكر في الخيرة ان الاشهاد ليس بشرط واما ذكر اصحابنا الاشهاد
عند هذا الطلب في الكتب احتياطا لتمكن اثباته عند انكار المشتري فواجه التقدير فيها **قيل**
يحتمل ان يراد بالاشهاد بغير طلب الموائمة لان طلب الموائمة لا ينفك عن الاشهاد في حق علم القاضي سمي
الطلب اشهادا بدليل ما ذكره من التعليل في حق ترك طلب الموائمة مثل ما ذكر من التعليل ههنا كذا
قيل وقوله فيما تقدم اشارته الى ما ذكره في باب طلب الشفعة **قوله** وان صالح على عوض
بطلت شفעתه ولا خلاف للامة الثلاثة **قوله** وردا العوض وبه قال الشافعي واحمد وقال
ملك لا يرد العوض لانه ازاله ملك فجاز احد العوض له عنه كتمليك امرأة امرها وكما الصلح
عن القصاص وقلنا حق الشفعة ليس بحق مقدر ولا ملك بل هو محدد حق التملك في المحل فلا يصح الاعتيا
عنه بخيار الشرط فيكون رشوة ولا حق الشفعة ثبت خلاف القياس لانه الضرر فلا يظهر ثبوته في حق
الاعتيا **قوله** يعلق اسقاطه اي اسقاطه حق الشفعة بالحار من الشرط فبالفساد وهو شرط
المال اول سببه انه لو قال الشفعين اسقطت شفعتي فيما اشترت على ان سقط شفعتك فيما اشترت

ص

تسقط شفعتها وان لم يسقط المشتري شفعتها فيما اشترى الشفع فسلم ان اسقاط الشفعة لا يتقرب بالشرط
الجائز ان المعنى به ان يكون مالا لا يسقط واسقاط الشفعة بالعوض المالي شرط فاسد لانه غير ملام
لانه اعتياض عن مجرد الحق في المحل وهو حرام ورشوه واذ لم يتعلق بالشرط وبيع الاسقاط وفيه
قاضي خان الشرط الملام شرط ليس فيه ذكر المال كما لو قال سلمت شفعتك على ثمنها او وليتها
او اخرتها او دفعتها مزارعة او معاينة وكذا باع شفعتها من البائع او المشتري بمال يسقط
الشفعة بالاتفاق ولا يلزمه المال **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله ان حق الشفعة مجرد حق التملك
فلا يصح الاعتياض منه وفي المبسوط صلح الشفع مع المشتري على ثلاثة اوجه منها ما صالحه على اخذ
نصف الدار نصف الثمن ومنها ما صالحه على اخذ بيت من الدار بعينه بحصته من الثمن وفي هذين
الوجهين الصلح باطل وله ان ياخذ جميع الدار بعد ذلك لان مجرد الحق فلا يصح الاعتياض عنه لانه حصته
مجهول ولم يوجد منه اعراض عن الاخذ بالشفعة فلم يصلح تسليمه ايضا وفي الوجه الثالث وهو ما
ادامه على مال فقد وجد الاعراض عن الشفعة فيصح تسليمه ولم يصح صلحه لما ذكرنا انه مجرد حق
التملك فيرد العوض وهكذا ذكره في المعنى وفي المحيط لو طلب نصفها بالشفعة بطلت شفعتها
في الكل عند محمد وبه قال احمد وبعض اصحاب الشافعي وقال ابو يوسف فيها لا يكون سلما في
الكل وبه قال بعض اصحاب الشافعي وهو الاصح وفي المبسوط لا يصح بيع حصة الشفعة لان البيع
تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التملك فصار كلامه عبارة عن الاسقاط بحازا كبيع الزوج
زوجته من نفسها وفي الجامع الكبير لشمس الامه ولا فرق في اسقاط الشفعة من قوله سلمت الشفعة
ومن قوله للبائع سلمت لك بيع هذه الدار **قوله** للمشتري سلمت لك شرا هذه الدار لان
معنى هذا الكلام لا اعتراض لك على مقصودك في هذا العقد وذلك لا يكون الا بتسليم الشفعة
ودليل التسليم كبريجه واما لو قال لاجنبي سلمت لك شرا هذه الدار لم يكن تسليما للشفعة لان
الاجنبي غير مشر ولا كان له مقصود في هذا العقد **قوله** سلمت لك شراها تملكها منه
وحق الشفعة لا يحتمل التملك **قوله** بخلاف القصاص لانه حق متقرر في المحل فان نفس القابل
كانت مباحة في حق من له القصاص ولهذا يتمكن من استيفائه بلافتنا ولا رضا وبالصالح حدث
له العصة في دمه فنجوز العوض بمقابلته بخلاف الطلاق لان ملك النكاح متقرر في المحل
واله لان ملك العبد متقرر في المحل فنجوز الاعتياض عنه والكفالة بالنفس في هذا في اسقاط
بعوض بمنزله الشفعة في رواية الكفالة حتى يبرأ الكفيل ولا يحب المال ويرد ان اخذه وهو الاصح
وفي الاخرى لا سطل الكفالة ولا يحب المال لان الكفالة بالنفس سبب حصول المال فتشابه الحق في
المال من هذا الوجه فاد الربرض بطلانه مجازا لم يطل كذا في الايضاح وقيل هذه رواية في الشفعة
حتى لا يصح الاعتياض وتبطل الشفعة وقيل في الكفالة خاصة والفرق ان الشفعة تبطل بالاعراض
بخلاف الكفالة **قوله** اذ امارت بعد البيع وبعد الطلبين قبل الاخذ بالقضا او تسليم المشتري
هكذا ذكره في شرح الطحاوي وقال الشافعي يورث وبه قال مالك واحمد الا ان اخذ بقول اذ امارا
قبل الطلبين لا يورث وهو لما قال الحسن والشعبي والحنفي والثوري وابر سير بن الشافعي ان هذا
حق معتبر في الشرع فيورث عنه كالعقاص وحق الرد بالعيب ولنا ان مجرد حق التملك وهو و
التملك ودا ابني بعد موت صاحب الولاية فكيف يورث عنه بخلاف القصاص لان من عليه القصاص
صار كالمملوك لمن له القصاص حتى يصح الاعتياض عنه حتى بعد الموت كالعين المملوك اما الدار
فلم يصح ملكا للشفيع ولهذا لا يصح الاعتياض عنه ولا عكها الا سلك القاضى واحدا العاقدين وكذا

482
حق الرد بالعيب لانه يطلب جزءا فابى من البيع وقد مر في البيوع وموت المشتري لا تبطل بالاختلاف
قوله ولم يتغير سبب حقه اي حق المسحق وهو الشركة او الجوار **قوله** ولا يباع في دين
المشتري او وصيته اي حق مقدم عليهما لان حق الشفع مقدم على حق المشتري فكان مقدما على حق
من يت حقه من هتته ايضا وهو الغرم او الموصل له حتى لو باعها القاضى او وصى المشتري في دين او
وصية للشفيع لن سطل البيع وباحدها بالشفعة كما لو باعها المشتري في حياته ولا يقال مع القاضى
حكم منه فكيف سقطت الشفعة لان بيع القاضى ما لم يجهله حق الشفع او بنا على انه لا يطلبه فاذا طلبه
نقص بيعه لان هذا خلافا للاجماع فانهم اجمعوا ان للشفيع حق يقض بصرفا للمشتري فلا ينفذ
قضاؤه ولهذا جعل المشتري الدار سجدا او مقبرة بعض الشفعين ما تضمنه لبقدر حقه وبه قال
الايدى الثلاثة وعن الحسن واحمد في روايه فيما وقعه المشتري او جعله سجدا سطل شفعة الشفع
لان الشفعة اما يكون اما يكون في المملوك وقد خرج هذا عن كونه مملوكا ولان الوقت لا يملك
الفضح كالتق وقلنا حق الغير يمنع صيرورته سجدا او تقا لان المسجد ما اخلص لله تعالى ومع تقوى حق
الغير لا يحل كذا في الايضاح **قوله** ولهذا يزول به اي بالبيع وان لم يعلم المسرى بشر الشفعة
وبه قال الشافعي في وجهه وملك واحمد في روايه وقالوا في روايه لا يسقط لانه ثبت حقه بالبيع وما
وجد منه رضا بتركها لا صرحا ولا دلاله اذ البيع بعد العلم يدل على الرضا لا قبله وكذا لم روايه
فيما اذا باعها بعد العلم بالبيع لثبوت حقه بالبيع والبيع لا يدل على اسقاط حقه لان بها السبب بعد
ثبوت الحق لا يستتر وقلنا الاسحقاق بالشركة او الجوار وقد زال قبل التملك فلا يملك به سوا
علم بالبيع او لم يعلم وفي المبسوط عليه حقه ليس بشرط في صحة الاسقاط باللفظ الموضوع له فكذا في
الدلالة عليه **فان قيل** سئل كما اذا ساءم الشفعين المشتري او ساءله ان يوليه اياه او يستأجر
منه فان ذلك تسليم الشفعة دلاله والعلم بالشفعة شرط فيها فيدعي ان لا يشترط كما في البيع قلنا
قال في المبسوط انما اشترط العلم في المساومة لان المساومة غير موضوعه لا بطل الشفعة وسقط
الشفعة بها لما فيها من دليل الرضى من الشفع ولا يتحقق الرضا الا باعلم بخلاف التسليم صرحا او دلاله
لانه اسقاط وفي الاسقاط لا يشترط العلم كما في الطلاق وفي بيع الشفع ما يشفع به اسقاط لما انما
ما يشفع به شرط الى وقت القضا بالشفعة **قوله** او ابرأ اي رب الدين المديون والمديون لا
يعلم بدنه بيع الا برأيه اسقاط كما لو سلم الشفعة صرحا وهو لا يعلم بشر الشفعة وبوجوب الشفعة
اما لو باع بعض داره شافعا فله الشفعة عما بقي وبه قال الشافعي في وجه واحد في رواية لانه يجوز ان
مسحق اشد بهذا القدر فادلى ان يبقى وكذا الوبايع بعضه اراه شافعا فله الشفعة عما بقي بعضه مقسوما
وذلك لا يلى البيعة لان الجوار قائم وان كان مائلا للمبيعه بطلت شفعتها لزوال الجار **قوله** والا
ان من باع وهو وكيل بايع اوسع له وهو الموكل فلا شفعة له وقال الشافعي واحمد له الشفعة سوا كان وكيل
البائع او وكيل المشتري لما ان حقوق العقد ترجع الى الموكل فبالعمل لغيره لا سقط حقه الثابت شرعا وقا
بعض الشافعية والقاضى الحنبلي كدهبنا وقال بعض الشافعية ان كان وكل المشتري سقطت شفעתه
وكيل البائع لان الملك عدم يتم منتقل الى الوكيل في الشرا وكذا الوض من الشفع الدرك من البائع سقط
شفعته عندنا وقال الشافعي لا يسقط وكذا الوبايع وشرط لغير المشتري وهو الشفع فاجازا لبيع بطلت
شفعته عندنا خلافا للشافعي واحمد ولو اشترى الشفع وهو وكيل المشتري اذا ابتاع له اي هو الموكل
في الشرا او شرط المشتري الخيار لغيره وهو الشفع فاجازا لبيع فله الشفعة بخلاف **قوله** ابيع
له صورته اشترى المصايب بمال المضاربة ورب المال شفيعها ياخذها بالشفعة لانه اشترى له ذكره في شرح

الطحاوي للشافعي ان هذا سبب سبق وجوب الشفعة فلم يسقط الشفعة كالاذن في البيع والعفو عن الشفعة
قبل تمام البيع وكوكل المشتري والبيع لا يتوقف على الثمن وقلنا انما مر البيع باجازه وكان كالبائع
وفي ضمانه لدرك بقدر البيع وكان كالبائع ففي الاخذ بالشفعة بعض ما تم من حصة كما في وكيل البائع بخل
وكيل المشتري ومن شرطه الخيار من جانب المشتري وهو سفيح لان الشفعة تبطل باظهار الشفيع الرغبة
عن الدار مكونا اطلاقا للشفعة ولا بد لو اخذ بالشفعة بصير الواحد ملكا ومثلها لغير واحد
حاله واحد ودالاجور للثمن في كذا قيل وفيه نوع نامل **قوله** واذ بلغ الشفيع الهاست بالف
الى اخره قيد ما قلناه لو علم انما بيعت ما كرسقط شفعته كما لو علم كما اخبرنا ان الرضا بالتسليم بالف
رضا بالتسليم باكرمه ذكره في المبسوط وبه قالت الامة الثلاثة وقال ابن ابي ليلى لاسفعة في
الوحيين لانه اسقط حقه بعد ما وجب ورعي محاوره المشتري فلا يكون له ان ياتي ذلك بعد الرضا
سقوطه وقلنا انما اسقط بشرط ان يكون الثمن الفلانة بئس تسليمه على ما اخبر به والخطاب
السابق كالمعاد في الجواب فكانه قال سلمت ان كان الثمن الفلانة وانما اقدم على هذا التسليم لانه
الثمن ولم يمكن من تحصيل الالف ولا يزول هذا المعنى في الاكثر بل يزداد اما اذا كان الثمن اقل
فقد انعدم المعنى الذي لاجله كان رضا بالتسليم فيكون على حقه ولو اخبرنا ان الثمن ما يكال او يوزن
فسلمنا ثم ظهر صنف اخر اقل مما سمى له او اكثر فهو على شفعته لانه قد تبسر عليه حصل حسن دون
جس وكان هذا التقييد مفيدا **قوله** بخلاف ما اذا علم انما بيعت بعرض قيمته الف والدرهم
اي سلمه ليس باطل يعني اذ بلغ الشفيع انما بيعت بالف درهم فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت
بعيد قيمته الف درهم او اكثر كان تسليمه صحيحا على ما ذكر في الكتاب هذا الذي ذكره اختيار شيخ
شيخ الاسلام وفي الخبر لو اخبرنا ان الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر انه شيء اخر من ذوات
القيم باذ اخبرنا ان الثمن دار فظهر انه عبد نجواب محمد انه على شفعته من غير فصل بالشيخ الاسلام
هذا الجواب صحيح فما اذا كان قيمة ما ظهر اقل من قيمة ما اخبر وعبر صحيح فيما اذا كان قيمته مثل قيمة
ما اخبر لان الثمن اذا كان من ذوات القيم فالشفيع ياخذ ببقية الثمن درهم او دنائير وكانه اخبره
الف درهم او مائة دينار فسلم ثم ظهر مثل ما اخبر واكثر وهناك كان التسليم صحيحا ولو ظهر اقل
كان على شفعته كداهمنا ولو كان على العكس بان اخبرنا ان الثمن عبد قيمته الف او ما اشبه ذلك من
الاشياء التي هي من ذوات القيم ثم ظهر انه درهم او دنائير نجواب محمد انه على شفعته من غير فصل
قال بعض المشايخ هذا الجواب محمول على ما اذا كان قيمة ما ظهر اقل مما لو كان مثله واكثر فلا شفعة له
وبعضهم قال هذا الجواب صحيح على الاطلاق بخلاف المسئلة المتقدمة لانه وان كان بالقيمة قد يصير مغبوا
في ذلك لان التقوم بالظن يكون وانما سلم حتى لا يصير مغبونا وهذا المعنى بعدم فما اذا كان الثمن درهم
قوله وقال زفر له الشفعة وبه قالت الامة الثلاثة لا خلاف الجنس ولهذا حل الفاضل بينهما وقلنا
الجنس واحد في الثمنية وهي المعنى المقصود في المالية ولهذا يضم في الزكاة والمكروه على البيع بالدرهم
على البيع بالدينار وروى الذين اذا ظفروا بدينار المديون وحقه الدرهم لانه ان يخذ مال المضاربة
اذا صار دنايير على رب المال كما لو صار درهم ومبادلة احد النقدين بالآخر يتيسر في العادة
ولا سقيد رصاه بالصورة بل سقيد بالمعنى وهو مقدار المالية فيكون تسليمه صحيحا كذا في المبسوط
والايجاب وذكر في الاسرار خلاف ابي يوسف فقال سطل شفعته عند ابي يوسف استسما نا خلا فالها
وجه القياس انه قد تبسر عليه الاخذ باحدهما دون الاخر فالرضا باحدهما لا يدل على الرضا بالآخر
وجد الاستحسان انما جنس واحد في حق التجارات وضمانها وفي الخبر جعل قول ابي حنيفة مثل قول

زفر وقول ابي يوسف كما ذكر في الكتاب وذكر قول ابي يوسف كما ذكرنا ثم قال وابي حنيفة رحمه الله
يقول هما جنسين مختلفين في الاخبار حتى ان الاكراه على الاضرار باحدهما لا يكون اكراهها بالاقرار الاخر
وفي بعض الاحايان اعتبر احسنا واحدا وفي مسئلتنا اخبار واحاب لان تسليم الشفعة وان كان احابا
الا ان التسليم ساعلى الاخبار لانه اخبرنا ان الثمن كذا في احدى النوعين وهو الاخبار اعتبر اجنسين
مختلفين في بعض الاحكام فترج ما يوجب اختلاف الجنسين فصار كالحنطة والشعير **قوله** فله
الشفعة لفاوت الجوار وبه قال الشافعي وجه واحد وقال الشافعي وجه لا شفعة له واختار
الاول في شرح الوجيز لجوار ان يرضى شركه زيد او جواره دون عمرو **قوله** فله ان يخذ نصيب
غيره وعند الشافعي واحد لا سطل شفعته اصلا لانه لا يرضى نصيبه ولا يرضى نصيب غيره **قوله** وفي عكسه
وهو ان يخذ نصيب الكل فظهر شررا النصف لاشفعه له في ظاهر الرواية لان التسليم في الكل تسليم في
البعاضه واحترزه عن روايه المهر حذار عن ابي يوسف انه قال وله الشفعة في هذه الصورة كما
في الصورة المذكورة وبه قال الشافعي واحمد لجوار ان يكون تسليم الكل لعدم قدرته على الثمن وقد
يمكن على البعض خلاف ما اذا سلم في البعض لان العجز عن ادائه البعض عجز عن ادائه الكل بالطريق الاولى
ولانه قد يكون حاجده الى النصف ليمتد مرافق ملكه ولا يحتاج الى الجميع كذا في المبسوط وفي الخبر
فلو ظهر انه اشترى النصف لاشفعه له قال شيخ الاسلام هذا الجواب محمول على ما اذا كان ثمن النصف
مثل ثمن الكل بان اخبرنا ان اشترى الكل بالف ثم طهر انه اشترى النصف بالف اما لو ظهر انه اشترى
النصف بمحمالية يكون على شفعته **قوله** لما كانت الشفعة سقطت في بعض الاحوال
شرح في بيان تلك الاحوال لانه يحتمل ان يكون الجار والشريك فاسقا ساذي به وفي استعمال
الحيلة تحصيل الخلاص من مثله **قوله** بالثمن الادرها والماقي بالماقي وفي الايضاح لو خاف المشتري
ان لا يبيع الباقي بالماقي فالحيلة ان يشتري العشر بسبعة الا عشر من الثمن بالخيار الى ثلاثة ايام حتى لو
لم يبع الباقي بالماقي بغير البيع ولو ان البائع خاف ان يوبع الباقي بالماقي لما اخذ العشر بسبعة الا عشر
وبيع البيع الاول فالحيلة ان يبيع الباقي بالخيار لنفسه الى ثلاثة ايام ثم يخبر ان البيع معا ولو خاف كل واحد
ان لو اجاز لم يخرصا حجة فالحيلة في ذلك ان يوكل به واحد منهما وكلا ما حازة البيع ويشترط على
الوكيل ان يخبر ان اجاز صاحبه ولا يخبر ان لم يخرص صاحبه **قوله** وهذه اي هذه المسئلة وهي ان ياتي
بشئ ثم دفع اليه ثوبا عن الثمن حصة له اخرى ثم الحوار والشركة يعني تصلح لهما اما المسئلة الاولى لدفع
الجوار للشريك **قوله** الا انه اذا استحققه الى اخره استثناعن قوله نعم الجوار والشركة لكن
فيه صدد على البائع على بعد رطوبور الاستحقاق يعني كل الثمن على البائع لانه اشترى الثوب والمشتري
يرجع لكل الثمن لا بالثوب المشتري **قوله** والادجد ان يباع الى اخره حتى لا يقترربايع الدار وفي
فتاوى قاضي خان سان ذلك ان يبيع الدار بعشرين الفا اذا اراد ان يبع بعشرة الف درهم ثم
يقبض بسعة الف درهم ومحمالية ويقبض الباقي عشرة دنائير او اقل او اكثر فلو اراد الشفيع ان
ياخذها بعشرين الفا ولو استحققت لا يرجع المسري بعشرين الفا بل يرجع مما اعطاه لانه اذا استحققت
الدار طهرانه لم يكن عليه عن الدار سطل الصرف كما لو باع الدينار بالدرهم التي للمشتري على البائع ثم
تصادقا انه لم يكن عليه دين فانه سطل الصرف ومن الحيلة ان يعقد البيع بمن يحمل المقدار
كحفة قراضة او جوهرة معينة او سلعة معينة غير موصوفة او عماية درهم وكلف من الغلووس كلف
قدره **قوله** وتكون الحيلة الى اخره **اعلم** ان الحيلة بعد ثبوت الشفعة في اسقاطها مكروه
بالاجماع وذلك ان يقول المشتري انا ابيعها منك بما اخذت فعول الشفيع نعم او يقول اشترت او

او يصالحه بمال ثم يرد المال بعد الصلح وفي الحيلة في منع ثبوتها اختلف المشايخ فقال بعضهم
على قول ابي يوسف لا يكره وهذا القائل قاس فضل الشفعة على فضل الزكاة ويقول محمد قال الشافعي
وعند احمد بالحيلة لا تسقط شفعته وفي صورته الموهوب او يحمله الممن باخذ من المثل لقوله صلى
الله عليه وسلم لا حل الخديعة ولا نال الشفعة شرعت لدفع الضرر وسقوطها بالحيلة يوجب الضرر فلا
سقط وقلنا في الحيلة دفع الضرر عن نفسه مشروع بالاية والحديث وان كان لا يبرئ من الضرر في
ضمنه فكيف اذا لم يضره ولو بعض مشاعنا قالوا لا تكرر الحيلة في منع وجوبها لما اختلفت بين
يوسف ومحمد في الزكاة وذلك بان يستبدل صاحب الساية بغيرها في آخر الجول فرار من الزكاة
وفي مسوط شمس الابه الاشتغال بالحيلة قبل وجوب الشفعة لا بأس به وكذا بعد وجوب الشفعة
اذا لم يكن المشتري الاضرار بالشفيع وانما قصد الدوم على ملك نفسه ثم قال وقل هذا على
قول ابي يوسف اما عند محمد يكره ذلك على قياس اختلافهم في الاحتيال لا سقاط الاستبراء
ويمنع وجوب الزكاة **مسائل متفرقة** اخر المسائل المتفرقة كما هو ذاب المصنفين
قوله اذا اشترى خمسة نفر الى اخره لم يذكر محمد في الجامع الصغير من سائل الشفعة
الا هذه **قوله** اخذها كلها او تركها وجه قال ملك والقاضي الجبلي والشافعي وجه
وقال الشافعي في الاصح له ان ياخذ حصه احدهم وجه قال احمد كما في الفصل الاول ولا خلاف
في الفصل الاول للشافعي ان تعدد البائع يوجب تعدد العقد كعدد المشتري ولنا ان المشتري
ملك الكل بصفقة واحدة ففي التفرق اضرار به زيادة الضرر وهو ضرر الشركة والشركة
عيب فيضر به زيادة ضرر غير الاخذ بالشفعة بخلاف الاول لان الصفقة متفرقة وضرر
الشركة حصل بذلك **قوله** ولا فرق في هذا اي في احد الشفعين نصيب احد المشرين وبما اذا
كان قبل قبض المشتري الدار وبعد وهو الصحيح وهذا احتراز عما روي القدر في عن اصحابنا
والحسن من زياد عن ابي حنيفة ان المشتري اذا كان اثنين لم يكن للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما قبل
القبض لان الملك وقع على البائع ففرق عليه الصفقة فيتضرر البائع اما بعد القبض للملك يقع
على المشتري وقد اخذ منه جميع الدار ولنا نقول قبل القبض اخذ نصيب احدهم اذا انقد ما عليه ما
لم ينفذ الاخر حصته كالا يودي الى يفرق اليد على البائع عملة احد المشرين يعني اذا انقد احدهما
الثلث لا يقد ر على قبض نصيبه حتى يودي المشترون كلهم جميع ما عليهم من الثمن وكذا الشفعين اذا
نصيب احد المشرين فليس له ان ياخذ نصيبه اذا انقد ما عليه حتى يودي الباقيون كلهم ما عليهم
من الثمن لئلا يلزم تفرق اليد على البائع **قوله** لان العبرة في هذا التفرق للشفقة لا للثمن بان
كان المشتري واحدا او البائع اثنين فللشفيع ان ياخذ نصيب احد البائعين وفي الكافي ومسئلة الكتاب
فيما اذا كان الثمن منقودا او معنى قوله ياخذ نصيب احدهم بملكه بالشفقة وما لم يكن الثمن منقودا الا
يكون له ولاية الاخذ وذكر في الدخيرة ولو كان البائع اثنين واشترى نصيب كل واحد منها نصفه على حدة
للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما وان كان الحق للمشتري ضد الشركة لانه رضى هذا العيب جشا شترى نصيب كل
كل واحد بصفقة على حدة ثم ذكر التبراسي محالا الى الجامع في احاد الصفقة ان تحاد العاقد والعقد والثلث
متحدان فان قال البائع للمشتري بعت منك او قال البائعان بعت منك احد الصفقة لان ما يوجب الاتحاد
راجح وهو العقد والثلث وكذا الوعد والثلث والعقد والعائد واحد فان قال بعت هذا البكذا وهذا
بكذا او قال المشتري ذلك ما لو تفرق الثلاثة بفرق الصفقة وكذا لو تفرق العقد والثلث والعائد
اما لو اتحد العقد وتفرق العائد والثلث فيلزم في موضع سفر الصفقة لرجحان حثبه التفرق وفي موضع

لا يفرق

لا يفرق قبل الاول قياس وهو قولهما والثاني استحسان وهو قول ابي حنيفة وهما تفرعات
الى اخره ومن التفرعات ما ذكره في الدخيرة في هذه المسئلة يحان ان يعلم ان الروايات اتفقت عن اصحابنا
ان المشتري اذا كان والبائع واحدا واسرى بصفقة واحدة ليس للشفيع ان ياخذ البعض منها للضرر
عن المشتري يعني ضرر عيب الشركة بذكر مسئلة الجامع الصغير الذي ذكرنا هاهنا المشتري اذا كان وباعه
له ان ياخذ نصيب احدهم بخلاف ما اذا كان البائع جماعة حيث لا يكون له ان ياخذ نصيب احدهم شر
ذكر روايه القدوري كما ذكرنا وكذا لو كان المشتري او كان له رجلين فاشترى كان له ان ياخذ نصيب
اخرهما وان الموكل رجلين والوكيل واحد لم يكن له ان ياخذ نصيب احد الموكلين **قوله** اخذ الشفعين
الذي صار للمشتري او يدع يعني ليس له ان يعرض ويقول للمشتري ادفعه للبائع حتى احده من ان نفسه
في غير المكيل والموزون امر وتبين لعين الحق من عن ومبادله من وجه والشفيع يملك بعض المبادله الى
حد ثما المشتري ولا يملك قبض القبض وطه اليسر له ان يقض قبض المشتري ليعيد العمد على البائع لان
القبض يحمله البيع له حكم البيع وكما لا يملك بعض البيع الاول لا يملك قبض القبض الموجود بجمعه البيع
فلما كانت القسمة مبادله من وجه قبضا من وجه فمن حيث انما قبض ملك الشفعين قبضا ومن حيث
انما مبادله يملك فلا يملك قبضها بالسك كذا في قاضي خان وفي الدخيرة تصرفات المشتري الدار
المشفوعة صحيحه الى ان حكم بالشفقة لان التصرف يعتمد الملك والمالك له وللشفيع حق الا
غير ان الشفعين بعض كل تصرفه الا القبض وما كان من مامر القبض والعقد من مامر القبض
سواء كانت بالقضاء او بغيره لما عرفت ان قبض المشاع فيما يحمل القسمة قبض يا قرض حتى لا يقع له
في المشاع ولو قاسم وسلم حازت الحصة وقاسم المشتري فالمسرى في محل الرضا بالقاعليه والذي
لم يبيع في محل النصيب بالمعويلية اي قاسم المشتري الدار مع الشريك الذي للبائع ولربيع **قوله**
ثم اطلاق الجواب في الكتاب اي الجامع وهو قوله اخذ الشفعين المصنف الذي صار للمشتري **قوله**
لا يملك انطال حقه اي حق الشفعين بالقسمة لانها تصرف من المشتري فلا سطل به حق الشفعة
قوله وعن ابي حنيفة الى اخره ذكره القدوري في شرحه لانه اذا وقع في غير حازتها وليس له قبض
القسمة لا يكون جاريا فلا يستحق الشفعة **قوله** وله عيب ما دون مديون وهو الشفعين فله
الشفقة اي فله عيب المادون المديون وكذا اذا كان البائع العبد والمولى الشفعين فله اي يكون
فترك الاخذ بالشفقة بمنزلة الشراء ولو اشترى احدهما من اخر حو ولا يقد ملك البعد فكذا الاخذ
بالشفقة وعند الامه الثلاثة لا سفعه له لانه باع او مشتري لم يولد كالمالك عليه دين **قوله**
وسليم الاب والوصي السفعه على الصفقة **اعلم** ان الشفعة ثبت للصغير عند اكراه اهل العلم
وقال ابن ابي ليلى لا سفعه للصغير قال المحي والحارث العكلي لان الصبي لا يمكنه الاخذ ولا يمكن انظاره
حتى تبلغ لما فيه من الاضرار بالمشتري ولا يمكن وليه الاخذ لان من لا يملك العقول لا يملك الاخذ وللعا
عموم الاحاديث ولانه خيار ثبت لاراله الضرر فيثبت للصغير خيار العيب وقوله لا يملك العفو
لا يملك الاخذ منقوض خيار العيب فانه يملك الاخذ ولا يملك العفو ولان في العفو تضيق لاني الاخذ
ولا يله المولى نظريه مع ان عفو جابر عند ابي حنيفة وابي يوسف وما ذكره من الضرر في الاستطاب
بالعيب ثم اذا تمت الشفعة له يفرق في الاخذ والطلب من قاصر مقامه سرعا كالب ثور وصيه المجد
بمد وصيه الذي نصبة القاضي فان لم يكن اخذ من هو لا هو على شفقة اذا بلغ واذا ترك الطلب اخذ
من هو لا يثبت شفقة حتى لو بلغ لا يكون له الاخذ اما اذا عفى هل سقط شفقة والنظر في الامر بسيط
عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر والشافعي وملك واحدا في رواية لا يستط اذا كان النظر

في الاخذ ولا سقط وعن احد في ظاهر مذهبه انه لا سقط سواء ترك النظر او عدمه او عني لانه حق
 ثابت له بملك اخذه ولا سقط باسقاط غيره **قوله** وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة
 وانما في قوله بطلت سعلق بالوكيل لا بالتسليم في المبسوط اذا وكل وحلا بطلب الشفعة مسلم الوكيل
 الشفعة او اقرب بان موكله قد سلبت عنه اى حصة في المجلس وعند ابي يوسف في المجلس
 وغيره اخر او كان يقول ولا لا سحان في المجلس وغيره ثم رجع وقال سحان فيهما ومحمد بن ابي حنيفة في
 اقراره في مجلس القاضي اذا سلم نفسه بعد محمد وزفر والشافعي لا يصح لان ذلك ضد ما فوض اليه لانه
 امر باستيفاء الحق لا باستاذه **قوله** لمجد وزفر انه اى حق الشفعة او طلبها حق باب للصغير فلا يملك
 اى الاب والوصي ابواله كدته بالنون وفي بعض النسخ كدته بالنون المنقوطة من فوقها ما تميز به لانه
 قوله ولكن الاول في الفسخ الاول لانه اعم واوفق لرواية المبسوط فانه عند زيد وقال لا يثبت لولا له
 لهما في اسقاطه كآراء الدين والعقود عن القصاص الواجب له واعتناق عبد وهذا الاولا نظرية
 وفي اسقاط حقه ليس معنى النظر بل فيه اضرار فلا يملكه ولما انه اى الاخذ بالشفعة في معنى التجارة
 لانه يملك العين بالثمن وهو عين الشراء فيجوز تركه من ملك التجارة كما لو قال رجل يبيع هذا العبد فلان
 الصبي يكره ايرده الاب او القاضي ولا يثبت هذا التصرف داير من الضرر والنفق فهو اسقاط عوض بعد فلا
 يعد ذلك ضررا كبيع ماله بخلاف الاب او المعقود والاعتناق لانه لا عوض هناك يعادله فلا
 يملكه **قوله** جازا للتسليم بالاجماع اى بخلاف محمد وزفر والشافعي لمحضه نظر للصبي وقيل لا يصح
 التسليم بالاتفاق الى اخر ما ذكر في المتن وفي الكافي وهو الاصح وهكذا ذكر في المبسوط لانه اذا يملك
 الاخذ لملك التسليم على الصبي على حقه اذا بلغ وصار الوكيل كالا جنى لا يصح عبد اى حنيفة وذكر في
 الحصر والمخلف في هذه المسئلة عن ابي حنيفة يجوز ايضا لانه امتناع عن ادخاله في ملكه لا ازاله عن
 ملكه فلم يكن تبرعا فهذا مخالف لرواية الهداية وانما خفف قول ابي حنيفة مع ان قول محمد وزفر والسلف
 كذلك لان الشبهة ترد على قوله فان تسليم الاب والقاضي يجوز عند ابي حنيفة فليس يبيح ارجو
 باقل لما ان هذا البيع وان كان بالحاماه الكثير لا يخرج عن معنى التجارة ولما ولاية الاستماع عن التجارية
 ماله لكن قال لا يصح فيما يروى عن ابي حنيفة لان تصرفها في ماله يدور مع الوجه الاحسن فلا يثبت حصة
 الاحسن في هذا البيع في الاخذ فكان في التسليم ماله بغير الاحسن ومنه نوع تامل ولهذا المعنى حسن قول
 ابي يوسف بقوله وادوية عن ابي يوسف وان كان مع ابي حنيفة في صحة التسليم فيما اذا بيعت مثل قيمتها
 وفي الدخيرة والمعنى ولو اشترى تراب دار للصغير والاب شفعها ياخذها بالشفعة عندنا اذا لم يكن
 بالاخذ ضرر للصغير وبه قال الشافعي واحمد ومعنى ان يقول اشترت للصبي واخذت بالشفعة لان
 شراءه لنفسه حائز وكذا بالشفعة ولو كان مكان الاب الوصي فان كان في الاخذ للصغير شفعة بان
 استراه بعين سيرة الوصي ان ياخذها على قياسي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف كما في شراء الوصي
 مال الصغير لنفسه وللشافعي فيه وجهان في وجه الاخذ وفي وجه لا وجه قال احمد للتمه اما اذا لم يكن
 في الاخذ منفعة حوزا منه بالاجماع ولو كان الصبي شفع دار اشتراها الوصي لنفسه لا يشهد ولا يطلب
 الشفعة للتمه فاد ابلغ ياخذها ان شاء اما الاب لو اشترى دارا لنفسه والصبي شفعها فلم يطلب الاب
 للصغير لاسطل شفعة حتى اذ بلغ كان له الاخذ لان الاب لا يمكن من الاخذ لانه مانع وسكوته لا يكون
 مبطلا اما الوصي لو باع دارا لنفسه او اشترى لنفسه والصبي شفعها فسكوته لا يبطل شفعة حتى
 اذ بلغ له الاخذ وفي الجامع الاصغر لو باع الوصي دارا لثمنه والصبي شفعها فلا شفعة له الا اذا باع
 وكيل القاضي او القاضي للوصي الشفعة وبه قال الشافعي واحمد والله اعلم

قوله

كان التمه

كتاب القسمة

ان كل واحد من نتاج الضيق الشايع اذا قوى اسباب السعد الشركة او باعتبار ان القسمة نافعة للشفعة
 وقاطعة لوجوبها رجوعا الى قوله صلى الله عليه وسلم الشفعة فيما لا يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق
 فلا شفعة والمعنى يقتضي سبق الثبوت مع ان المقتضى مقدم على المأني ثم من محاسن لقسمة الخلاص من
 مصاحبة شريك له سواء خلق ادم مع صحبه لا ينظر امور الدنيا والدنيا وقد يكون حال انتفاعه بملكه
 في القسمة وهو الاغلب فحسن شرع القسمة ثم القسمة لغة اسم من الاقسام كالقدرة للاقتدار والا
 للاقتسام وشرعا ما ذكر في الايضاح بانها جمع النصيب الشايع في مكان معين وسببها طلب الشريك
 الانتفاع بملكه على وجه الخصوص ولهذا الوطلبها حب على القاضي اجابته على ذلك ذكره في
 المبسوط وركبها الفعل يقع بها للازداد كالكيل والوزن والعد والدرع والكيل والوزن
 والعد دي والدرع فشرطها ان لا يعوت منفعة بالقسمة وعن هذا قال في المبسوط لا يفسد
 الحمار والحايطة وما اشبه ذلك من الشركة لما فيها من الضرر والمعضود من القسمة بغير المنفعة فاذا
 فأت منفعة بالقسمة فيكون ذلك تبديلا لا اقرارا وشرعيتها بالكتاب والسنة واجماع الامة اتم
 الكتاب بقوله تعالى ومنهم ان لما قسمة بينهم اى لكل شرب مختص وقوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم
 في قسمة ناقة صالح وشرعة من قبلنا تلذنا اذا لم يكن فيه تكبر وقوله تعالى واذا حصر القسمة اولوا
 القربى الآية واما السنة فماروي انه صلى الله عليه وسلم باشرها في الغنائم والموارث وقال اعطى
 كل ذي حق حقه وكان يقسم بين سايه وهذا مشهور واهتمت الامة على مشروعية **قوله** ثم هي
 اى القسمة لا تعرى عن معنى المبادلة والافراز في المثلي وغيره لانه ما من حيز معين الا وهو مشتمل على
 النصيبين وكان ما ياخذ كل واحد منهما بصفه ملكه لم يستفده من صاحبه فكان افرازا والضمم الاخر
 كان صاحبه نصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة الا ان الاظهر معنى الافراز والتمييز في المثلي
 ومعنى المبادلة في الحوائث اى في غير ذوات الامثال وبه صرح في المعنى وغيره حب قال القسمة في غير
 ذوات الامثال معنى المبادلة فيها راجح لانها افراز حكمها من وجه ومن حيث الحقيقة مبادلة وهو
 ظاهر واما من حيث الحكم ما ياخذ كل واحد مثل لما ترك على صاحبه ما اعتبار القيمة واحد القيمة كما
 العين حكما فكان افرازا من هذه الجهة **قوله** الا انها الى اخره جواب سؤال برده على قوله
 معنى المبادلة هو الظاهر بان يقال لو كان الرجحان للمبايعة ينبغي للقاضي ان لا يجبر الا على القسمة
 في غير ذوات الامثال كما لا يخبر على بيع ماله فقال انما يجبر دفع الضرر عن غيره كالفرم حبس حتى يبيع ماله
 لقصر الدين وهذا السؤال والحوائث صرح في المعنى حيث قال **فان قيل** لو كان الرجحان للمبايعة
 معى ان لا يجبر عليها وبالاجماع يجبر وكذا الا يثبت حكم القدر فيها حتى لو تبنى احد مما في نصيبه بعد القسمة
 ثم استحق نصيبه ونقض بناء لا يرجع على صاحبه بقيمة البناء وفي المبايعة يرجع المسرى قلنا
 الجبر الحق مستحق للغير كما ان المشتري يجبر على الدفع على تسليم الدار الى الشفع والمديون يجبر حتى يبيع
 ماله ويقضى الدين فالجبر الحق الغير لا معنى كونه مبايعة وانما لا يثبت حكم القدر لان حكم كل واحد منهما
 مضطرب في هذه المبايعة لتحليل حقه ومنع صاحبه عن الارتفاق بملكه ولا يمكن ذلك الا هذه المبايعة
 فيكون مضطربا فيها لا جبر حقه والجبر كما يثبت بالاكراه يثبت بالحاجة الى احيا الحق لصاحب الغير
 اذ انى السيفل واذا كان يجبر على هذه المبايعة لا يثبت حكم القدر وكذا الشفع اذا اخذ الدار من المشتري
 بالقضا **قوله** وان كانت اى الاعيان المشتركة اجناسا محلفة لا يجبر القاضي على قسمتها والجارح
 ان الاعيان المشتركة لا تخلو اما ان كانت من جنس واحد لا تخلو اما ان كانت مما يجزى فيه الربا كالكيل

٢٨٧